الإصدار: 19



التصرفات المالية للمرأة
في الفقه الإسلامي

د. ثرية أقصري

مراجعات

يُهدى ولا يُباع



التصرفات المالية للمرأة في الفقه الإسلامي

د.ثرية أقصري

الإصدار: 19 (يوليو 2009م / رجب 1430هـ)



د. ثرية أقصري:

خريجة كلية الشريعة بفاس، حاصلة على دبلوم الدراسات العليا المعمقة والدكتوراه ، متخصصة في فقه المعاملات ، وباحثة لدى الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين بالمغرب.

من مؤلفاتها: «عمل المرأة في الميدان العام في الفقه الإسلامي والقانون المغربي»، و«موقف الإسلام من خروج المرأة من المنزل»، و«دراسة نقدية لحديث لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة».



نهر متعدد ... متجدد

مشروع فكري وثقافي وأدبي يهدف إلى الإسهام النوعي في إثراء المحيط الفكري والأدبي والثقافي بإصدارات دورية وبرامج تدريبية وفق رؤية وسطية تدرك الواقع وتستشرف المستقبل.



وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

قطاع الشؤون الثقافية

إدارة الثقافة الإسلامية

ص.ب: 13 الصفاة - رمز بريدي: 13001 دولة الكويت

الهاتف: 22487106 (956+) - فاكس: 22468134 (965+)

البريد الإلكتروني: rawafed@islam.gov.kw

موقع «روافد»: www.islam.gov.kw/rawafed

الطبعة الأولى - دولة الكويت

يوليو 2009م / رجب 1430 هـ

الآراء المنشورة في هذه السلسلة لا تعبر بالضرورة عن رأي الوزارة

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
الموقع الإلكتروني: www.islam.gov.kw

تم الحفظ والتسجيل بمكتبة الكويت الوطنية
رقم الإيداع: 017/2009
ردمك: 978-99906-678-6-8

فهرس المحتويات



تصدير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين.

عاصر الفكر الإسلامي مشكلات اجتماعية كثيرة، وواجه مفاهيم وتصورات لا حصر لها ، بعضها تلبس بلبوس الدين بفعل توجيهات قاصرة للنصوص، وبتأثير من أعراف وتقاليد رافقت المجتمعات الإسلامية منذ عقود طويلة، وربما مارست دورها القوي في تشكيل الذهنيات والموازين القيمية.

واطمأن الفكر الإسلامي إلى أن المراجعة الهادئة المتوازنة هي السبيل الأضمن لإبراز وجه الصواب في مختلف المفاهيم والسلوكيات، لكن الراجح أنها مراجعة تظل قاصرة إن هي لم تتسلح بالعلم منهجا واستدلالا واحتجاجا.

وليس العلم المنشود، في هذه المقام، جملة نص يفصل عن سياقه، ويستدل به لدعم هذا الموقف أو ذاك، أو خلاصة رأي فقهي لإمام يحتج به على رأي إمام آخر، وإنما العلم منهج في جمع النصوص استقراء وترجيحا ودرءا للتعارض، بعد تحقيقها والبحث في سندها، ثم قراءتها في ضوء الآليات المنهجية عند العلماء، وخاصة ما له تعلق بعامها وخاصها، ومطلقها ومقيدها، وناسخها ومنسوخها، وعرضها على مقاصد الشريعة التي تعتبر حاكمة لآحاد النصوص .

وإذا انضاف إلى مسلك الأخذ بالعلم تحصن الباحث من تأثيرات ردود الأفعال التي تسببها الشبهات التي تتقول على الفكر الإسلامي وترميه بتهمة تهميش المرأة وتضييع حقوقها، فحيئنذ يكون البحث حائزا على نصيبه من المنهجية والأصالة.

من هذا المنطلق، فقد أقبلت إدارة الثقافة الإسلامية بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على إصدار كتاب «التصرفات المالية للمرأة في الفقه

الإسلامي» للدكتورة ثرية أقصري، لأنه يشكل لبنة في صرح المراجعة العلمية المنشودة، بركيزتيها الأساسيتين: العلم وما يقتضيه من منهج، والتحصن من تأثيرات ردود الأفعال الغالبة بالساحة الفكرية المعاصرة.

فقد اختارت الباحثة أن ترصد الموضوع في حقله العلمي، عبر تتبع النصوص القرآنية والحديثية، وشروحات المفسرين والفقهاء،ولم تنتبه، إطلاقا، إلى ما يردد من شبهات في موضوع مكانة المرأة في الإسلام، ومن ثم جاء بحثها بنائيا منشئا لمعرفة متكاملة وراسما لصورة واضحة ومتوازنة في الموضوع.

وهو، بهذا، يعد مرجعا علميا يملأ النقص الملحوظ في موضوع علاقة المرأة بالمال في الفقه الإسلامي، لأنه جمع شتات المسألة المتناثر في الكتب الفقهية على اختلاف مذاهبها، واستطاع أن يسلكها في قالب منهجي يحقق الهدف المعرفي المنشود.

فكانت البداية بتعريف الأهلية التي بموجبها يصير تصرف المرأة في مالها خاضعا للأحكام الشرعية ، ثم شرعت الباحثة في تحديد موقف الفقه الإسلامي من مجموع التصرفات التي تقوم بها المرأة تجاه مالها، وفي مقدمتها البيع والشراء والصدقة والهبة والتبرع والكفالة وغيرها، وما يترتب عليها من أحكام من حيث الإباحة والكراهة والتحريم، وما يرتبط بها من متعلقات، من مثل حق الزوج أو الأب، أو غيرهما، في رد تصرفاتها والقيام عليها. ذلك كله من خلال تقديم الدليل والاحتجاج بأقوال العلماء.

وقد لاحظت الباحثة أن المشكلات المرتبطة بتصرفات المرأة المالية يؤول بعضها إلى أسباب تتصل بالبيئة الاجتماعية والأعراف السائدة في العديد من المجتمعات الإسلامية، مما يجعل عملية تقديم الصورة الإيجابية التي ترسمها تشريعات الإسلام صعبة في العديد من المستويات.

وقد رسمت الدراسة مجموعة من التوصيات والمقترحات ، يمكن اعتبارها

خطوات أساسية لإزاحة مختلف العناصر المشوشة في الموضوع، منها ما يتصل بنشر التوعية الإسلامية بحقوق المرأة في التصرف في مالها توعية راشدة تقوم على أساس التعاون والوئام والاحترام داخل الأسرة والمجتمع، وليس على أساس الصراع والخلاف والمصالح الشخصية، ومنها ما يرتبط بتأهيل المرأة نفسها لتكون لديها القدرة على الوعي بحقوقها وتدبير أموالها تدبيرا حكيما بما يسهم في تحقيق التنمية والسكينة في الحياة الأسرية والمجتمعية، ومنها ما يتعلق بالمناهج التعليمية والبرامج الدراسية، إذ السعي إلى تعديل الصورة مشروط بإدراج مواد ومقررات تبرز تلك الحقوق في إطار المسؤولية الدينية والأسرية والمجتمعية .

ويسر إدارة الثقافة الإسلامية بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت أن تقدم هذا الكتاب إلى جمهور القراء الكرام والمثقفين والمهتمين، إسهاما منها في تهيئة المناخ الفكري والعلمي لمراجعة موضوع التصرفات المالية للمرأة، وإبراز القضايا التي تتصل بالنصوص الحاكمة للموضوع، مع تمييزها عن تلك التي تؤول إلى الأعراف والتقاليد الاجتماعية، وذلك كله بهدف الكشف عن تفاعل الفقه الإسلامي مع حق يعتبر من أبرز حقوق الإنسان ، ذكرا أو أنثى، وهو حق التصرف في ماله وفق سياسة متوازنة، بل ومع مقصد من مقاصد الشريعة ممثلا في حفظ المال، ومما لاشك فيه أنه لايتصور حفظ لمال إلا إذا كان للمتصرف فيه أهلية في تملكه واستثماره والقيام فيه بمختلف التصرفات الجائزة. والله الهادي إلى سواء السبيل.



مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير المرسلين، سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وأصحابه أجمعين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

يقتضي التكليف التوفر على أهلية الأداء الكاملة التي تخول للإنسان حرية التصرف وإدارة شؤونه الخاصة به بالشكل الذي يجلب له المصالح ويدفع عنه المفاسد والشرور وفق ضوابط الشرع.

وقد سوى الشارع الحكيم بين النساء والرجال في الأهلية، ولم يفرق بين الذكور والإناث من حيث الإنعام عليهم بالقوى المدركة «العقل»، وهذا يعني قدرة النساء على التصرف -كالرجال- في قضاء حوائجهن، ومن ذلك تصرفاتهن المالية، يقول تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ[1] حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾ [2].

كما يقتضي التكليف معرفة الأحكام المتنوعة التي تهم الإنسان؛ الأمر الذي أدى بالفقهاء إلى دراسة المسائل الفقهية المتعددة التي تهم الإنسان ذكرًا كان أو أنثى.

وقد حظيت الأحكام والتصرفات المتعلقة بالمرأة بدراسات مستفيضة من طرف كثير من الباحثين في مختلف المجالات التي تهمها خصوصًا في هذا العصر، وقد حاولت من جهتي معالجة الموضوع في إطار الإشكالية العلمية التي يثيرها؛ حتى يلائم واقع المرأة، ويلامس القضايا المتعلقة به.

١- قال ابن العربي في وجه تخصيص اليتامى بالذكر في هذه الآية: «وهو أن الضعيف العاجز عن النظر لنفسه ومصلحته لا يخلو أن يكون له أب يحوطه، أو لا أب له؛ فإن كان له أب فما عنده من غلبة الحنو وعظيم الشفقة يغني عن الوصية به والاهتبال بأمره. فأما الذي لا أب له فخص بالتنبيه على أمره لذلك والوصية به، وإلا فكذلك يفعل الأب بولده الصغار أو الضعفاء فإنه يبتليهم ويختبر أحوالهم». أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي ت ٥٤٣هـ، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٣١٩/١- ٣٢٠.

٢- النساء: جزء من الآية ٦.

وهكذا قمت بصياغة البحث من خلال منهجية تؤطره، وتجمع كل مكوناته وجوانبه، بحيث عرضت في المقدمة الإشكالية العلمية العامة، والإشكاليات الفرعية التي تهم كل فصل على حدة من خلال تتبع الأحكام المتعلقة بهذا الموضوع في كتب الفتاوى والنوازل التي تعد بحق مرآة لمدى حرية المرأة في التصرف في مالها، حيث يوجد فرق شاسع بين الحق الممنوح لها على المستوى النظري، وبين النوازل التي كانت تعرض على الفقهاء في الواقع المعيش، حيث يتبين مدى الإجحاف الذي كانت تعانيه المرأة عموما؛ الأمر الذي دعا الفقهاء إلى إصدار فتاوى قصد حماية مال المرأة..

إلا أن حمايتهم للمرأة لكونها جاهلة بأحكام البيع[1]، أو لأنها لم تستطع المطالبة بحقها بسبب الحياء أو الخوف... كان له أثر سلبي على حقها في التصرف في أموالها، حيث ظلت بعض النساء جاهلات بأحكام البيع، وغير قادرات على المطالبة بحقوقهن في كثير من الأحيان، وإن بقي حقهن محفوظًا لورثتهن، لكن ما الذي ستستفيده المرأة بعد وفاتها من مطالبة ورثتها بحقها في موروثها؟

كما كان له أثر سلبي على المدى البعيد أيضًا، حيث هيمنت بعض التقاليد والأعراف المخالفة للإسلام؛ كحرمان المرأة من الميراث في بعض البوادي.

وانطلاقا من هذا الواقع، فالإشكالية التي تفرض نفسها في موضوع التصرفات المالية للمرأة تتمثل أساسًا في المعيقات التي حدَّت من حقها في التصرف في مالها، ما طبيعتها؟ هل هي ذاتية في المرأة؟ وما مدى مشروعية تخوف الرجال على النساء في إدارة أموالهن بأنفسهن؟

١– لأهمية معرفة أحكام البيع في حياة الناس قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لا يبع في سوقنا إلا من قد تفقه في الدين». أخرجه الترمذي في سننه: ٢/٣٥٧ في كتاب أبواب الصلاة، باب ما جاء في فضل الصلاة على النبي ﷺ، رقم الحديث ٤٨٧، قال: حدثنا عباس العنبري حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن مالك بن أنس عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن جده ثم ذكر الأثر. فإذا كانت المرأة جاهلة بأحكام البيع، فأنى لها إجراء مختلف التصرفات ذات الصلة به!.

وهذا يستلزم الإجابة عن مجموعة من التساؤلات المشروعة التي أطرحها الآن، ثم أناقشها من خلال هذا الكتاب وتتمثل في:

- لماذا لم تدرب المرأة بما فيه الكفاية حتى تتمكن من إدارة أموالها بكفاءة واقتدار؟

- لماذا انسحب الحَجْر في الفقه المالكي على البكر في معظم أحوالها رغم بلوغها رشيدة؟ وهل كان الحجر عليها يهدف لحماية مالها من الطامعين فيه؟

- لماذا ظل أقرباء المرأة في بعض المناطق يستغلون أموالها ويتصرفون فيها وهي شاهدة صامتة؟

- لماذا منعت الزوجة من التبرع بزائد عن الثلث عند المالكية، وبكل مالها عند البعض الآخر؟

- كيف تعامل الفقهاء مع بعض المسائل التي حدت من حقها في التصرف في مالها كالإمتاع؟

- لماذا أرغمت بعض النساء على التبرع بأموالهن، وما موقف الفقه الإسلامي من ذلك؟

وغيرها من الأسئلة التي عرضت لها مباحث الكتاب، وقد اتبعت خطة منهجية تقوم على عرض مختلف الآراء الفقهية، وبدأت بالمذهب المالكي لكونه المذهب المعتمد في المغرب، ثم المذهب الحنفي لكونه أقدم مذهب، ثم المذهب الشافعي فالحنبلي فالظاهري، حسب الترتيب التاريخي لوفاة أئمة هذه المذاهب. إلا في بعض الاستثناءات القليلة جدا كما هو الحال عند الحديث عن موقف الفقهاء من حق المرأة في التبرع بمالها والكفالة؛ حيث بدأت بالموقف الذي يعتمد على أقوى الأدلة.

وكما هو معلوم فكثير من المسائل التي أتناولها في هذا الكتاب ناقشها كثير من العلماء والباحثين، ولإفادة من يريد التوسع من القراء في مسألة من مسائلها، أحيله على مجموعة من الكتب ذات الصلة بالموضوع، والكتاب الذي أذكره أوَّلا في الهامش هو الذي أنقل منه ما أذكره في المتن.

وفي أثناء الحديث عن الأحكام الجزئية المتعلقة بالمرأة أشير في بعض الأحيان إلى الأحكام المتعلقة بالرجل المسلم أيضا قصد المقارنة بينهما زيادة في التوضيح والبيان، لأن الأشياء تتميز بضدها... ومن ذلك مثلا حديثي عن كيفية اختبار الرجل المسلم عند الحديث عن كيفية اختبار المرأة؛ قصد توضيح الإشكالية المرتبطة بالموضوع.

ومهما كان حجم الصعوبات التي تعترض سبيل الباحث، فإن أكبر صعوبة تواجه المتطلع إلى جمع شتات القضايا الفقهية المرتبطة بالموضوع تتمثل في حدة الاختلافات في قضية المرأة، وهذا الأمر إن دل على شيء فإنما يدل على الحساسية الشديدة التي يتميز بها الموضوع، حيث لا تكاد تجد مسألة من المسائل ذات الصلة بالتصرفات المالية للمرأة تخلو من اختلاف الفقهاء، الأمر الذي يتطلب دراسة دقيقة وعميقة قصد الوصول إلى الرأي الأقرب للصواب.

ومما يزيد من حدة هذه الصعوبات أن ما قد يعتبر صوابًا في زمان قد لا يكون كذلك في زمان آخر، وما يكون صالحًا لبيئة ما قد لا يكون صالحًا لبيئة أخرى، الأمر الذي يسوغ هذه الاختلافات.

وكلي أمل في أن أكون موفقة في ترتيب لَبِنَات الموضوع وعرض فقراته وفق ما يتطلبه المنهج من وصف وتحليل وموازنة وترجيح.

والله الموفق.



مدخل تعريفي بمصطلحي التصرف والجمال

يعد عنوان أي كتاب مدخلا موحيًا لما تتضمنه أبوابه وفصوله، وفي هذا البحث نجد مصطلحي التصرف والمال أساسيين فيه، ومن ثَمّ لا بد من التعريف بهما؛ لأن هذا سيساعد في تحديد الموضوعات التي سأتناولها من خلاله.

فالتصرف في اللغة مأخوذ من الصَّرْف وهو: «التَّقَلُّبُ والحِيلةُ. يقال: فلان يَصْرِف ويَتَصَرَّفُ ويَصْطَرِفُ لعياله أَي يَكتسب لهم... ومنه التَّصَرُّفُ في الأُمور. يقال: إِنه يتصرَّف في الأُمور. وصَرَّفْت الرجل في أمري تصْريفًا فَتَصَرَّفَ فيه واصْطَرَفَ في طلَبِ الكسْب»[1].

والتصرف بالمعنى الفقهي حسب تعريف الشيخ مصطفى الزرقا: «هو كل ما يصدر عن شخص بإرادته ويرتب الشرع عليه نتائج حقوقية، وهو نوعان فعلي وقولي:

- فالتصرف الفعلي: هو ما كان قوامه عملا غير لساني؛ كإحراز المباحات، والغصب...

- والتصرف القولي نوعان: عقدي وغير عقدي. فأما التصرف القولي العقدي: فهو الذي يتكون من قولين من جانبين مرتبطين، أي ما يكون فيه اتفاق إرادتين على إحداث أثر شرعي من جانبين، وذلك كالبيع، والشراء والإجارة، والشركة، وما أشبهها.

وأما التصرف القولي غير العقدي فتحته نوعان:

الأول: يتضمن إرادة إنشائية وعزيمة مبرمة من صاحبها على إنشاء حق أو إنهائه أو إسقاطه، كالوقف، والطلاق، والإبراء، والتنازل عن حق الشفعة.

١- لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، ط ١، ١٤١٠هـ- ١٩٩١م، بيروت: مادة (صرف).

وهذا النوع قد يسمى «عقدًا» أيضًا في اصطلاح فريق من فقهاء المذاهب؛ لما فيه من العزيمة المنشئة أو المسقطة للحقوق، فهي في نظرهم عقود وحيدة الطرف؛ كالعقود ذات الطرفين من حيث وجود الإرادة المنشئة.

النوع الثاني: لا يتضمن إرادة منصبَّة على إنشاء الحقوق أو إسقاطها، لكنه أقوال من أصناف أخرى تترتب عليها نتائج حقوقية، وذلك كالدعوى؛ فإنها طلب حق أمام القضاء، وكالإقرار والإنكار، والحلف على نفي دعوى الخصم، فإنها إخبار تترتب عليه مؤاخذات وأحكام قضائية ومدنية. وهذا النوع تصرف غير عقدي محض ليس فيه أي شبه عقدي»[1].

وانطلاقًا من هذا التعريف فإن ما تشمله التصرفات: إحراز المباحات، والغصب، والإتلاف، واستلام المبيع، وقبض الدين، والبيع، والشراء، والإجارة، والشركة، وإنشاء حق أو إنهائه أو إسقاطه؛ كالوقف، والطلاق، والإبراء، والتنازل عن حق الشفعة، والدعوى، والإقرار، والإنكار، والحلف على نفي دعوى الخصم.

أما المال فعرَّفه ابن منظور في اللغة بقوله: «المالُ: معروف ما مَلَكْتَه من جميع الأشياء... قال ابن الأثير: المال في الأَصل: ما يُملك من الذهب والفضة، ثم أطلِق على كل ما يُقْتَنَى ويملَك من الأعيان، وأكثر ما يُطلق المال عند العرب على الإبل؛ لأنها كانت أكثر أموالهم... وملْتَ بعدنا تَمال و مُلْتَ و تَمَوَّلْتَ، كله: كثُر مالُكَ. ويقال: تَمَوَّل فلان مالاً إذا اتَّخذ قنْيَةً... ومالَ الرجل يَمُول ويَمَالُ مَوْلاً ومُؤولاً: إذا صار ذا مال، وتصغيره مُوَيْل... ورجلٌ مالٌ: ذو مالٍ، وقيل: كثيرُ المال كأنه قد جَعَل نفسَه مالاً، وحقيقته ذو مالٍ»[2].

١- المدخل الفقهي العام، دار القلم، ط ١، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م، دمشق: ١/٣٧٩ - ٣٨٠. كما تحدث عن هذا الموضوع الأستاذ بدران أبو العينين بدران في (تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود)، دار النهضة العربية، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ص ٣٦٤، ٣٦٥.

٢- لسان العرب، مادة: (مول).

قال الدكتور محمد رأفت سعيد في تعقيبه على هذا التعريف: «وهو بهذا يجعل المال يطلق على ما يملكه الإنسان من جميع الأشياء»[1].

واصطلاحًا عرفه الشاطبي بقوله: «ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه. ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها، ومـا يؤدي إليها من جميع المتمولات»[2].

وعرفه ابن عابدين بأنه: «ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة. والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم»[3].

وعرفه الشافعي بقوله: «لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها»[4].

وعرفه ابن مفلح الحنبلي بقوله: «ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة»[5].

وقارن الدكتور وهبة الزحيلي بين تعريف جمهور الفقهاء للمال، وبين تعريفه في القانون بقوله: «المال عند الجمهور كل ما له قيمة مالية يلزم متلفه بضمانه، وهو المعنى المأخوذ به قانونا؛ فالمال في القانون هو: كل ذي قيمة مالية»[6]. وبذلك يتبين أن المال كلمة واسعة تشمل كل ما يمكن أن يتمول في كل زمان ومكان.

١– المال: ملكيته.. واستثماره.. وإنفاقه، مكتبة المدارس، ط ١ سنة ١٤١٢هـ– ١٩٩٢م، الدوحة: ص ١١.

٢– الموافقات في أصول الشريعة لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي، (ت ٧٩٠هـ)، ضبطه وخرج أحاديثه ووضع تراجمه الشيخ عبد الله دراز، دار المعرفة، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ١٧/٢.

٣– حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، ط ٢، ١٣٨٦هـ، بيروت: ٥٠١/٤.

٤– الأم، دار المعرفة، ط ٢، ١٣٩٣هـ، بيروت: ١٦٠/٥.

٥ – المبدع لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي ت ٨٨٤هـ، المكتب الإسلامي، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٠هـ، بيروت: ٩/٤.

٦ – الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، إعادة الطبعة الثالثة سنة ١٤١٧هـ– ١٩٩٦م، دمشق: ٤٢/٤ (بتصرف) .

والذي يتبين من تعريف التصرف والمال هو أن موضوع التصرفات المالية مجال واسع جدًّا، والإحاطة به تتطلب أكثر من بحث، لذلك سوف أكتفي بالحديث في هذه المناسبة عن التصرفات المالية التي تميزت بكونها خاصة بالمرأة، أو تلك التي فرَّق فيها بعض الفقهاء بين أحكام المرأة وأحكام الرجل على الرغم من اعترافهم بكون النساء شقائق الرجال في الأحكام.



الفصل الأول
تعريف الأهلية وما يتعلق بها من الأحكام الخاصة بالمرأة

التصرف في المال يستوجب التمتع بأهلية الأداء، حيث بوجودها يكون المكلف صالحًا للإلزام والالتزام، وبفقدها يُحَجَّرُ عليه، وهنا تبرز قيمة الأهلية في التصرفات المالية وأهميتها، لهذا سأتناول في هذا الفصل بعض الأحكام المتعلقة بالأهلية مع التركيز على تلك التي لها صلة بالمرأة.

وهكذا سأتناول تعريف الأهلية وأدوارها وكيفية الاختبار ووقته في المبحث الأول. ومعلوم أن الإسلام منح المرأة أهلية كاملة للتصرف في مالها لقوله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾[1]، حيث تشير الآية إلى وجوب اختبار المرأة في التصرفات المالية بالبيع والشراء وغيرها قبل أن يدفع إليها مالها. فهل تم العمل بهذه الآية في المذهب المالكي، وتم تعليم المرأة مختلف أنواع التصرفات المالية حتى إذا بلغت واختبرت فيها ونجحت في ذلك دفع لها مالها؟ هذا ما أدرسه في المبحث الثاني.

ثم هل تقيدت المذاهب الفقهية الأخرى بشرطي الاختبار والبلوغ لدفع المال للمرأة كي تتصرف فيه كيف شاءت؟ وما موقف الفقهاء المعاصرين من هذه المسألة؟ وسيكون المبحث الثالث مناسبة للإجابة عن هذه الأسئلة.

١- النساء: جزء من الآية ٦.

المبحث الأول

تعريف الأهلية وأدوارها وكيفية الاختبار ووقته

أقسم هذا المبحث إلى مطلبين أتحدث في الأول عن تعريف الأهلية وأدوارها، وأفرد الثاني للحديث عن كيفية الاختبار ووقته..

المطلب الأول
تعريف الأهلية وأدوارها

الأهلية في اللغة:

«الأهلية للأمر الصلاحية له»[1]،«والصلاحية للعمل: حسن التهيؤ له»[2].

قال ابن منظور: «هو أهل لكذا أي مستوجب له، الواحد والجمع في ذلك سواء»[3].

الأهلية في الاصطلاح:

الأهلية في الاصطلاح هي «عبارة عن صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه»[4].

١- المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين، دار عمران، ط ٣، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، القاهرة، مادة (أهل): ١/ ٣٢.

٢- المرجع السابق، مادة (صلح): ١/ ٥٤٠.

٣ - لسان العرب مادة (أهل).

٤- التعريفات لعلي بن محمد بن علي الجرجاني - تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، ط ١، ١٤٠٥هـ، بيروت: ص ٥٨. وفي التعاريف لمحمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق الدكتور محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر - دار الفكر، ط١، ١٤١٠هـ، بيروت - دمشق: ص ١٠٤.

قال الإمام السرخسي[1]: «الأهلية نوعان: أهلية الوجوب، وأهلية الأداء. فأما أهلية الوجوب وإن كان يدخل في فروعها تقسيم فأصلها واحد، وهو الصلاحية لحكم الوجوب فمن كان فيه هذه الصلاحية كان أهلا للوجوب عليه، ومن لا فلا.

وأهلية الأداء نوعان: كامل وقاصر؛ فالكامل ما يلحق به العهدة والتبعية، والقاصر ما لا يلحق به ذلك»[2].

وقال الإمام البزدوي: الأَهْلِيَّةُ ضَرْبَانِ: أَهْلِيَّةُ وُجُوب وَأَهْلِيَّةُ أَدَاءً. أَمَّا أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ فَتَنْقَسِمُ فُرُوعُهَا وَأَصْلُهَا وَاحِدٌ، وَهُوَ الصَّلاحُ لِلْحُكْم، فَمَنْ كَانَ أَهْلا لِحُكْمِ الْوُجُوبِ بِوَجْهٍ كَانَ هُوَ أَهْلا لِلْوُجُوبِ وَمَنْ لا فَلا.

وَأَهْلِيَّةُ الأَدَاءِ نَوْعَانِ: كَاملٌ يَصْلُحُ لِلُزُوم الْعُهْدَة، وَقَاصرٌ لِلُزُوم الْعُهْدَة، وَقَاصرٌ لا يَصْلُحُ لِلُّزُوم الْعُهْدَة. أَمَّا أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ فَبِنَاءً عَلَى قِيَام الذِّمَّة[3]، وَأَنَّ الآدَميَّ يُولَدُ وَلَهُ ذِمَّةٌ صَالِحَةٌ لِلْوُجُوبِ[4].

١- السرخسي: هو محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر... قيل مات في حدود التسعين وأربعمائة وقيل في حدود خمسمائة... أملى المبسوط نحو خمس عشرة مجلدا وهو في السجن... وله كتاب في أصول الفقه وشرح السير الكبير. كتاب الفوائد البهية في تراجم الحنفية تأليف العلامة أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي مع التعليقات السنية على الفوائد البهية للمؤلف المذكور، عنى بتصحيحه وتعليق بعض الزوائد عليه السيد محمد بدر الدين أبو فراس النعماني، دار المعرفة للطباعة والنشر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ الطبع، بيروت: ١٥٨. الجواهر المضية في طبقات الحنفية لعبد القادر بن أبي الوفا القرشي، مير محمد كتب خانة (كذا)، دون ذكر الطبعة وتاريخ الطبع، كراتشي: ١/٢٨- ٢٩.

٢- أصول السرخسي لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق أبي الوفا الأفغاني، دار المعرفة، بدون رقم الطبعة سنة ١٣٧٢هـ، بيروت: ٢/٣٣٢- ٣٣٣.

٣- قال الشيخ العدوي في تعريف الذمة: «وصف قائم بالشخص ويقبل الإلزام والالتزام». حاشية العدوي لعلي الصعيدي العدوي المالكي- تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بدون رقم الطبعة سنة ١٤١٢هـ، بيروت: ١/٤٦٨.

٤- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، ضبط وتعليق وتخريج محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، ط ٣، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م، بيروت: ٤/٣٩٣- ٣٩٤.

ومن المعاصرين عرف الشيخ مصطفى أحمد الزرقا الأهلية في مفهومها العام الشامل بأنها: «صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلا صالحا لخطاب تشريعي»[1].

وفصل الشيخ محمد مصطفى شلبي هذا التعريف في قوله: «الأهلية بهذا المعنى الواسع لا تثبت لكل شخص، بل قد يثبت له منها جزء أو أجزاء على حسب كمال الشخص في جسمه وعقله ونقصانه، وهي تتدرج مع الشخص حتى تصل إلى درجة الكمال عندما يصل إلى درجة الكمال، فكلما كان الشخص ناقصًا كانت أهليته ناقصة، وكلما قل نقصه زادت أهليته. فأول مراحلها ثبوت الحقوق له، ثم ثبوت الحقوق عليه، ثم صحة بعض التصرفات، ثم صحة كل تصرفاته وتحمله المسؤوليات، ولهذا قسمها الفقهاء إلى قسمين: أهلية وجوب، وأهلية أداء، وكل منهما إلى قسمين: ناقصة وتامة»[2].

وقال الدكتور وهبة الزحيلي في تعريف أهلية الوجوب: «هي صلاحية الشخص للإلزام والالتزام، وهي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق له؛ كاستحقاق قيمة المتلف من ماله، أو وجوبها عليه كالتزامه بثمن المبيع وعوض القرض، أي أن لهذه الأهلية عنصرين:

-عنصر إيجابي: وهو صلاحية كسب الحقوق بأن يكون دائنًا، وهو عنصر الإلزام أو الدائنية.

-وعنصر سلبي: وهو صلاحية تحمل الواجبات أو الالتزامات بأن يكون مدينًا، وهو عنصر الالتزام أو المديونية.

ومناط هذه الأهلية هو الحياة أو الصفة الإنسانية، فكل إنسان حتى الجنين في بطن أمه له أهلية وجوب، فالأهلية تبدأ في الفقه مع بدء الشخصية،

---

١ – المدخل الفقهي العام: ٢/٧٨٣.

٢– المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود للأستاذ محمد مصطفى شلبي، دار النهضة العربية، دون طبعة، سنة ١٤٠٥هـ– ١٩٨٥م، بيروت: ص ٤٩١.

فهي ملازمة للشخصية وصفة من صفات الشخصية، والشخصية تبدأ في الشرع منذ تكون الجنين في الرحم وتنتهي بالموت..

والعنصر السلبي للأهلية (أي المديونية) يتطلب وجود شيء آخر في الشخصية وهو الذمة وهي وصف شرعي مقدر كوعاء اعتباري في الشخص تثبت فيه الديون والالتزامات المترتبة عليه، وبناء عليه يتوقف على وجود ظرف اعتباري مفترض في كل شخص هو الذمة...

وأهلية الوجوب نوعان: ناقصة، وكاملة. فأهلية الوجوب الناقصة هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق له فقط أي تؤهله للإلزام ليكون دائنًا لا مدينًا، وتثبت للجنين في بطن أمه قبل الولادة...

وأهلية الوجوب الكاملة هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق له، وتحمل الواجبات. ولا يوجد إنسان فاقد لهذه الأهلية»[1].

كما عرف الدكتور وهبة الزحيلي أهلية الأداء بقوله: «هي صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه على وجه يُعتد به شرعًا، وهي ترادف المسؤولية، وتشمل حقوق الله من صلاة وصوم وحج وسواها، والتصرفات القولية أو الفعلية الصادرة عن الشخص. فالصلاة ونحوها التي يؤديها الإنسان تسقط عنه الواجب، والجناية على مال الغير توجب المسؤولية. وأساس ثبوتها أو مناط هذه الأهلية هو التمييز أو العقل أو الإدراك، فمن ثبتت له أهلية الأداء صحت عباداته الدينية كالصلاة والصوم، وتصرفاته المدنية كالعقود.

وأهلية الأداء نوعان: ناقصة وكاملة. فأهلية الأداء الناقصة هي صلاحية الشخص لصدور بعض التصرفات منه دون البعض الآخر، وهي التي يتوقف

١– الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، إعادة الطبعة الثالثة سنة ١٤١٧هـ– ١٩٩٦م، دمشق: ٤/ ١١٧ – ١١٩. المدخل الفقهي العام: ٢/ ٧٨٥ ، ٧٨٦. نظرية العقد في الفقه الإسلامي للدكتور محمد سراج، سعد سمك للنسخ، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ: ص ٨٦ ، ٨٧. تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود: ص ٤٢٧ ، ٤٢٨.

نفاذها على رأي غيره، وهذه الأهلية تثبت للشخص في دور التمييز بعد تمام سن السابعة إلى البلوغ. ويعد في حكم المميز الشخص المعتوه الذي لم يصل به العته إلى درجة اختلال العقل وفقده، وإنما يكون ضعيف الإدراك والتمييز.

وأهلية الأداء الكاملة هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات على وجه يعتد به شرعًا دون توقف على رأي غيره، وتثبت لمن بلغ الحلم عاقلا؛ أي للبالغ الرشيد فله بموجبها ممارسة كل العقود من غير توقف على إجازة أحد»[1].

وتمر أهلية الإنسان بخمسة أدوار هي: دور الجنين، ودور عدم التمييز، ودور التمييز، ودور البلوغ، ودور الرشد..

وفيما يلي بعض الأحكام ذات الصلة بهذه الأدوار بإيجاز:

دور الجنين:

قال محمد بن أبي الفتح البعلي في تعريف الجنين: «الجنين ما استقر في بطن أمه فإن خرج حيًّا فهو ولد[2]، وإن خرج ميتًا فهو سقط»[3].

وفي هذا الطور أثبت الفقه الإسلامي للحمل في بطن أمه أهلية وجوب ناقصة تجعله قابلا للإلزام فقط دون الالتزام، فتثبت بعض الحقوق الضرورية له، ولا يثبت شيء عليه[4].

١- الفقه الإسلامي وأدلته: ٤/ ١٢١ - ١٢٣. المدخل الفقهي العام: ٢/٧٨٦، ٧٨٧. نظرية العقد في الفقه الإسلامي: ص٨٨. تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود: ص ٤٢٨.

٢- قال السهيلي: «الولد يقع على الذكر والأنثى والواحد والجمع». كتاب الفرائض لأبي القاسم عبد الرحمن السهيلي، تحقيق الدكتور محمد إبراهيم البنا، المكتبة الفيصلية، ط ٢، ١٤٠٥هـ، مكة المكرمة: ص ٣٧، ٣٨.

٣- المطلع لأبي عبد الله محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بدون رقم الطبعة، سنة ١٤٠١هـ- ١٩٨١م، بيروت: ص ١٣٨.

٤- المدخل الفقهي العام: ٢/٧٩١.

دور عدم التمييز:

قال الدكتور وهبة الزحيلي متحدثًا عن وقت دور عدم التمييز: «يبدأ من وقت الولادة ويستمر إلى وقت التمييز وهو بلوغ السابعة من العمر، وفيه تثبت للطفل غير المميز أهلية وجوب كاملة فيستحق الحقوق، ويلتزم بالواجبات التي تكون نتيجة ممارسة وليه بعض التصرفات نيابة عنه»[1].

دور التمييز:

نقل الحطاب عن ابن فرحون أن الصبي[2] المميز هو: «الذي يفهم الخطاب ويرد الجواب ولا ينضبط ذلك بسن بل يختلف باختلاف الأفهام»[3].

وقد نصت المادة ٢١٤ من مدونة الأسرة المغربية على أن سن التمييز عند الصغير هو: اثنتا عشرة سنة شمسية كاملة في قولها: «الصغير المميز هو الذي أتم اثنتي عشرة سنة شمسية كاملة».

ويستفاد من كلام المالكية في الموضوع أن سن التمييز عندهم هو عشر سنين أو ما يقاربها إذا كان الصبي يستطيع التمييز والضبط[4].

وتنقسم معاملات الصبي في دور التمييز إلى ثلاثة أقسام، نصت عليها

١- الفقه الإسلامي وأدلته: ١٢٣/٤، ١٢٤. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي: ص ٤٩٣.

٢- قال ابن حزم: «الصبي لفظ يعم الصنف كله الذكر والأنثى في اللغة التي بها خوطبنا». المحلى لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ١٨٨/١.

٣- مواهب الجليل لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، دار الفكر، ط ٢، ١٣٩٨هـ، بيروت: ٢٤٤/٤.

٤- يراجع: المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، دار صادر، دون طبعة ودون تاريخ، بيروت: ٣٢،٣٣/١٥. والتاج والإكليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدوسي الشهير بالمواق ت٨٩٧ هـ، دار الفكر، ط ٢، ١٣٩٨هـ، بيروت: ٣٦٤/٦. ومواهب الجليل: ٣٦٤/٦، ٣٦٥. والشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٤٢٢/٤، ٤٢٣. والفواكه الدواني لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، ت١١٢٥هـ، دار الفكر، دون طبعة، سنة ١٤١٥هـ، بيروت: ١٣٣/٢.

مدونة الأسرة المغربية في المادة ٢٢٥ بقولها: «تخضع تصرفات الصغير المميز للأحكام التالية:

١-تكون نافذة إذا كانت نافعة له نفعًا محضًا.

٢-تكون باطلة إذا كانت مضرَّة به.

٣-يتوقف نفاذها إذا كانت دائرة بين النفع والضرر على إجازة نائبه الشرعي حسب المصلحة الراجحة للمحجور، وفي الحدود المخولة لاختصاصات كل نائب شرعي».

دور البلوغ:

قال الشيخ مصطفى الزرقا: «البلوغ أهم المراحل الطبيعية التي تمر بها حياة الإنسان؛ لأنه ينتقل فيها من طور الصغر إلى طور الكبر، ويصبح من مبدئها مكلفًا يلقى على عاتقه نظير ما يحمله سائر الكبار المكلفين من التكاليف الشرعية، ومن المسؤوليات عنها؛ ذلك أن البلوغ في الحالات العادية السليمة يصل فيه نمو الجسم وقدرته إلى الحد الكافي لتحمل التكاليف الشرعية البدنية، كما يصل فيه نمو العقل والإدراك إلى الحد الكافي من معرفة الخير والشر، والنافع والضار وعواقب الأعمال»[١].

دور الرشد:

اختلفت أنظار فقهاء المذاهب في تحديد معنى الرشد، ويمكن حصر آرائهم في الأقوال الآتية:

القول الأول: الرشد هو تثمير المال وإصلاحه فقط؛ وهو قول الإمام مالك كما نقل عنه ابن رشد الحفيد[٢].. وهو المذهب عند الحنابلة..

١- المدخل الفقهي العام: ٢/ ٨١٥.

٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٢/ ٢١٢.

قال ابن قدامة المقدسي[1]: «الرشد الصلاح في المال»[2]، وقال المرداوي فيه: «الرشد الصلاح في المال، وهذا المذهب عليه جماهير الأصحاب وقطع به كثير منهم»[3].

القول الثاني: الرشد هو الاستقامة والاهتداء في حفظ المال وإصلاحه؛ وهذا هو المعمول به عند الحنفية كما ذكر ذلك الكاساني[4]. وهو المذهب عند الشافعية أيضا، قال الإمام الشافعي: «الرشد والله أعلم الصلاح في الدين حتى تكون الشهادة جائزة وإصلاح المال»[5].

القول الثالث: الرشد هو الدين وخلاف الغي فقط لا المعرفة بكسب المال أصلا، وهذا القول لابن حزم[6].

١- ابن قدامة: هو موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة... مولده سنة إحدى وأربعين وخمسمائة في شعبان... صنف المغني، والكافي، والمقنع، والعمدة... توفي سنة عشرين وستمائة. سير أعلام النبلاء لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ت ٧٤٨هـ، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، ط٩، ١٤١٣هـ، بيروت: ٢٢/ ١٦٥ – ١٧٢.

٢- المغني لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الفكر، ط ١، ١٤٠٥هـ، بيروت: ٤/٣٠١.

٣- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٥/٣٢٢.

٤- بدائع الصنائع لعلاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي، ط ٢، ١٩٨٢م، بيروت: ٧/١٧٠.

٥- الأم: ٣/٢١٥. أحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، دار الكتب العلمية، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٠هـ، بيروت: ١/١٣٨.

٦- المحلى: ٨/٢٨٦.

المطلب الثاني

كيفية الاختبار ووقته

اتفق معظم الفقهاء على أن كل إنسان يختبر حسب جنسه وحسب مهنة والده؛ فتختبر الإناث في الأمور التي لها علاقة بالمنزل والنسج والغزل، ويختبر الذكور بالنظر لمهن آبائهم.

وبما أن الرأي السائد عند فقهاء المالكية أن الأنثى لا تخرج من الحجر بالجمع بين البلوغ وحسن التصرف في المال، فلم يهتموا كثيرا بكيفية اختبار الأنثى عند البلوغ.

وقال الإمام الشافعي في بيان كيفية اختبار الذكور والإناث: «الاختبار يختلف بقدر حال المختبر؛ فإن كان من الرجال ممن يتبذل فيخالط الناس، استدل بمخالطته الناس في الشراء والبيع قبل البلوغ وبعده حتى يعرف أنه يحب توفير ماله والزيادة فيه، وأن لا يتلفه فيما لا يعود عليه نفعه، كان اختبار هذا قريبًا..

وإن كان ممن يصان عن الأسواق كان اختباره أبعد قليلا من اختبار الذي قبله، ويدفع إلى المولى عليه نفقة شهر، فإن أحسن إنفاقها على نفسه، وأحسن شراء ما يحتاج إليه منها مع النفقة، اختبر بشيء يسير يدفع إليه، فإذا أونس منه توفير له، وعقل يعرف به حسن النظر لنفسه في إبقاء ماله، دفع إليه ماله.

واختبار المرأة مع علم صلاحها بقلة مخالطتها في البيع والشراء أبعد من هذا قليلا؛ فيختبرها النساء وذوو المحارم بها بمثل ما وصفنا من دفع النفقة، وما يشترى لها من الأدم وغيره، فإذا آنسوا منها صلاحا... دفع إليها اليسير منه، فإن هي أصلحته دفع إليها مالها نكحت أو لم تنكح، لا يزيد في رشدها ولا ينقص منه النكاح ولا تركه. كما لا يزيد في رشد

الغلام ولا ينقص منه، وأيهما نكح غير رشيد، وولد له، ولي عليه في ماله؛ لأن شرط الله عز وجل أن يدفع إليه إذا جمع الرشد مع البلوغ، وليس النكاح بواحد منهما. وأيهما صار إلى ولاية ماله، فله أن يفعل في ماله ما يفعل غيره من أهل الأموال، وسواء في ذلك المرأة والرجل، وذات زوج كانت أو غير ذات زوج. وليس الزوج من ولاية مال المرأة بسبيل»[1].

وسلك الحنابلة النهج نفسه؛ قال ابن قدامة: «اختباره بتفويض التصرفات التي يتصرف فيها أمثاله؛ فإن كان من أولاد التجار فوض إليه البيع والشراء، فإذا تكررت منه فلم يغبن ولم يضيع ما في يديه، فهو رشيد. وإن كان من أولاد الدهاقين والكبراء الذين يصان أمثالهم عن الأسواق، رفعت إليه نفقة مدة لينفقها في مصالحه، فإن كان قيما بذلك يصرفها في مواقعها ويستوفي على وكيله ويستقصي عليه، فهو رشيد. والمرأة يفوض إليها ما يفوض إلى ربة البيت من استئجار الغزالات، وتوكيلها في شراء الكتان، وأشباه ذلك، فإن وجدت ضابطة لما في يديها مستوفية من وكيلها فهي رشيدة»[2].

١– الأم: ٣/٢١٥، ٢١٦. وهذا ما عبر عنه فقهاء المذهب الشافعي تبعا لمؤسسه؛ ففي روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي، المكتب الإسلامي، ط ٢، ١٤٠٥هـ، بيروت: ٤/١٨١: «لا بد من اختبار الصبي ليعرف حاله في الرشد وعدمه. ويختلف بطبقات الناس؛ فولد التاجر يختبر في البيع والشراء والمماكسة فيهما. وولد الزارع في أمر الزراعة والإنفاق على القوام بها، والمحترف فيما يتعلق بحرفته. والمرأة في أمر القطن والغزل، وحفظ الأقمشة، وصون الأطعمة عن الهرة والفأرة، وشبهها من مصالح البيت. ولا تكفي المرة الواحدة في الاختبار، بل لا بد من مرتين فأكثر، بحيث يفيد غلبة الظن برشده».

وفي شرح زبد بن أرسلان ص ١٩٨: «لا بد من اختبار الرشد؛ فيختبر ولد التاجر بالمماكسة في البيع والشراء. وولد الزراع بالزراعة والنفقة على القوام بها. والمرأة بما يتعلق بالغزل والقطن، وصون الأطعمة عن الهرة والفأرة، وحفظ متاع البيت مرات. وكل بما يليق به حتى يغلب على الظن رشده، وذلك قبل البلوغ ويسلم إليه المال ليماكس، لا ليعقد، فإن تلف في يده لم يضمن الولي».

وفي نفس المعنى قال الشيرازي: «يختبره الولي اختبار مثله من تجارة إن كان تاجرا، أو تناء إن كان تانئا، أو إصلاح أمر البيت إن كانت امرأة». المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ١/٣٣١.

٢– المغني، ٤/٣٠٢.

وقال في الكافي في فقه ابن حنبل[١]: «إنما يعرف رشده باختباره لقول الله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ﴾[٢]، يعني اختبروهم، واختبارهم تفويض التصرفات التي يتصرف فيها أمثالهم إليهم، من تجارة أو نيابة. ويفوض إلى المرأة ما يفوض إلى ربة البيت من استئجار الغزالات وتوكيلها في شراء الكتان والاستيفاء عليهن».

وقال الشوكاني في كيفية اختبار الأنثى: «إن كانت جارية رد إليها ما يرد إلى ربة البيت من تدبير بيتها»[٣].

وقول الله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾[٤] لا دلالة فيه على أن الإناث يختبرن في الأمور المنزلية والغزل والنسج فقط، وأن الذكور يختبرون حسب مهن آبائهم. وإنما هي أحكام استنبطها الفقهاء من هذه الآية مستأنسين بما جرى به العمل في بيئتهم لتقريب المعنى إلى الأذهان. والآية لم تفرق بين ذكر وأنثى، ولا بين ذكر وذكر في كيفية الاختبار.

وقد أثَّر كون المرأة لم تختبر بشأن التصرفات المالية التي لها علاقة بما هو خارج المنزل، سلبًا على تصرفاتها من هذا النوع، حيث ظلت في الغالب محتاجة لمن يتصرف لها في أموالها؛ الأمر الذي حدَّ من حقها في ذلك في بعض الأحيان، وقد يكون من باب الاستدراك الذهاب إلى منحها الحق في القيام على من استغل مالها، كما سيأتي في الفصل الثاني.

كما اختلف الفقهاء حول وقت الاختبار، هل يكون قبل البلوغ أم بعده؟..

١- الكافي: ٢/١٩٥.

٢- النساء: جزء من الآية ٦.

٣- فتح القدير لمحمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٠هـ، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٤٢٦/١.

٤- النساء: جزء من الآية ٦.

قال الشيرازي من الشافعية: «اختلف أصحابنا في وقت الاختبار؛ فمنهم من قال: لا يختبر في التجارة إلا بعد البلوغ، لأن قبل البلوغ لا يصح تصرفه، فلا يصح اختباره. ومنهم من قال: يختبر قبل البلوغ لقوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ ﴾، فأمر باختبار اليتامى وهم الصغار، فعلى هذا كيف يختبر فيه وجهان؛ أحدهما: أنه يسلم إليه المال فإذا ساوم وقرر الثمن عقد الولي؛ لأن عقد الصبي لا يصح. والثاني: أنه يتركه حتى يعقد؛ لأن هذا موضع ضرورة»[1].

وقال ابن قدامة الحنبلي: «وقت الاختبار قبل البلوغ في إحدى الروايتين وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾، فظاهر الآية أن ابتلاءهم قبل البلوغ لوجهين: أحدهما: سماهم يتامى، وإنما يكونون يتامى قبل البلوغ. والثاني: أنه مد اختبارهم إلى البلوغ بلفظة حتى، فدل على أن الاختبار قبله. ولأن تأخير الاختبار إلى البلوغ مؤدٍّ إلى الحجر على البالغ الرشيد؛ لأن الحجر يمتد إلى أن يختبر ويعلم رشده، واختباره قبل البلوغ يمنع ذلك فكان أولى. لكن لا يختبر إلا المراهق المميز الذي يعرف البيع والشراء، والمصلحة من المفسدة، ومتى أذن له وليه فتصرف صح تصرفه... وقد أومأ أحمد في غير موضع إلى أن اختباره بعد البلوغ؛ لأن تصرفه قبل ذلك تصرف من لم يوجد فيه مظنة العقل»[2].

وقال ابن مفلح المقدسي في زمن اختبار الأنثى: «زمن الاختبار قبل البلوغ، وقيل لا للجارية لنقص خبرتها بالخفر. وعنه[3] بعده فيهما»[4].

١- المهذب: ١/٣٣١. روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٤/١٨١.

٢- المغني: ٤/٣٠٢. الكافي في فقه ابن حنبل: ٢/١٩٥.

٣- يقصد الإمام أحمد بن حنبل.

٤- الفروع لأبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ت ٧٦٢هـ، تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ، بيروت: ٤/٢٤٠.

ويشير ابن مفلح المقدسي هنا إلى اختلاف الفقهاء الحنابلة في الزمن الذي يتم فيه اختبار الذكر والأنثى، فهناك من رأى أنه قبل البلوغ لهما معا، وهناك من استثنى الأنثى لنقص خبرتها بسبب الخجل بحيث لا يتم اختبارها إلا بعد البلوغ، ونقل عن الإمام أحمد أن وقت الاختبار لهما معًا بعد البلوغ.

ولا شك أن هذا الاختلاف قد يترجح لصالح رأي معين بالنظر إلى الأعراف والأوضاع الاجتماعية والتربوية، فإن لذلك تأثيرًا ملحوظًا في النضج لدى الذكر والأنثى على حد سواء.

المبحث الثاني

أهلية المرأة عند المالكية

ذهب جمهور المالكية[1] إلى أن أهلية المرأة تختلف تبعًا لاختلاف أحوالها من بكر إلى ذات زوج أو غير ذات زوج، فتارة تكون ممنوعة من التصرف في أموالها بما في ذلك المعاوضات؛ كالبكر ذات الأب أو الوصي ما لم تعنس على قول. وتارة تكون أهلا لصدور بعض التصرفات المالية منها دون البعض؛ كالمرأة المتزوجة بعد فك الحجر عنها، حيث يحق لها التعامل بسائر المعاوضات ما لم تحاب بزائد عن الثلث، ويحق لها التبرع بالثلث من مالها فقط بغير إذن الزوج. ويحق للأيم الرشيدة التصرف في مالها بمختلف أنواع التصرفات.

وأخصص المطلب الأول من هذا المبحث لأهلية البكر ذات الأب أو الوصي، أو المقدم، والمهملة. والثاني لأهلية المرأة المتزوجة، والأيم، والمعنسة.

والأسئلة التي مثلت إشكالية لي في هذا الموضوع هي:

- لماذا لم يلتزم المالكية بشرطي البلوغ والرشد فقط؟

- وهل كان غرضهم من الشروط التي اشترطوها لخروج المرأة من الحَجْر حماية مالها؟

- ولماذا لم يتم النص على تدريب المرأة على مختلف التصرفات ذات الصلة بالمال قبل أن يدفع لها مالها حتى تحسن التصرف فيه بعد ذلك؟

١- يراجع فتاوى البرزلي: جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام للإمام أبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي ت ٨٤١هـ، تقديم وتحقيق الدكتور محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ٢٠٠٢م، بيروت: ٤/ من ٥٣٤ إلى ٥٣٧.

المطلب الأول

أهلية البكر ذات الأب أو الوصي أو المقدم والمهملة

أهلية البكر ذات الأب أو الوصي أو المقدم والمهملة البكر ذات الأب اختلف في جواز تصرفاتها «برفع قيد الحجر عنها» في المذهب المالكي على عدة أقوال حصرها ابن رشد الجد في المقدمات في تسعة أوجزها فيما يلي:

القول الأول: رواية زياد[1] عن مالك أنها تخرج بالحيض من ولاية أبيها... إذا علم رشدها أو جهل حالها، وأما إن علم سفهها فهي باقية في ولايته»[2].

الثاني: قول مالك في الموطأ والمدونة[3]، وفي الواضحة من رواية مطرف عنه أنها في ولاية أبيها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها ويعرف من حالها؛ أي يشهد العدول على صلاح أمرها... وإن كان ذلك بقرب بناء زوجها عليها، إلا أن مالكًا استحب في رواية مطرف عنه أن يؤخر أمرها العام ونحوه استحبابًا من غير إيجاب»[4]. وهذا القول هو الذي أشار إليه الشيخ خليل في قوله: «وزيد في الأنثى دخول زوج بها، وشهادة العدول على صلاح حالها، ولو جدد أبوها حجرًا على الأرجح»[5].

١- زياد: هو أبو عبد الله بن عبد الرحمن قرطبي يلقب بشبطون... سمع من مالك الموطأ وله عنه في الفتاوى كتاب سماع معروف بسماع زياد. توفي سنة ثلاث وقيل أربع وقيل تسع وتسعين ومائة. الديباج المذهب لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، دار الكتب العلمية، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ص ١١٨، ١١٩.

٢- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق الأستاذ سعيد أحمد أعراب، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م، بيروت: ٣٥١/٢.

٣- المدونة الكبرى: ١١٧/١٥.

٤- المقدمات الممهدات: ٣٥١/٢.

٥- مختصر خليل للشيخ خليل بن إسحاق بن موسى، تحقيق أحمد علي حركات، دار الفكر، بدون رقم الطبعة، سنة ١٤١٥هـ، بيروت: ص ٢٠٧.

الثالث: «أنها في ولاية أبيها ما لم تعنس أو يدخل بها زوجها، ويعرف من حالها... وقد اختلف في حد التعنيس: فقيل أربعون عامًا، وقيل: من الخمسين إلى الستين... فإذا بلغت سن التعنيس رشيدة جازت تصرفاتها في مالها»[1]. وهذه الحالة هي التي أشار إليها ابن رشد الحفيد في قوله: «فأما الذي يحكم له بالسفه وإن ظهر رشده فهو الصغير الذي لم يبلغ والبكر ذات الأب والوصي ما لم تعنس على مذهب من يعتبر التعنيس، واختلف في حدِّه اختلافًا كثيرًا من دون الثلاثين إلى الستين»[2].

الرابع: «إذا بلغت سن التعنيس سفيهة لا تخرج من الحجر»[3].

الخامس: «إذا بلغت سن التِعنيس مجهولة الحال لم تحمل تصرفاتها لا على السفه ولا على الرشد، وأُعْمل قول والدها في تصرفاتها، فإن أجازها جازت، وإن ردها ردت»[4].

السادس: «إنها في ولاية أبيها حتى تمر بها سنة من دخول زوجها بها، وهو قول مطرف في الواضحة، وظاهر قول يحيى بن سعيد[5] في المدونة. فعلى هذا القول تكون أفعالها قبل دخول زوجها بها مردودة وإن علم رشدها... وبعد انقضاء العام جائزة ما لم يعلم سفهها»[6].

السابع: «إنها في ولاية أبيها حتى يمر بها عامان، وهو قول ابن نافع في العتبية»[7].

١– المقدمات الممهدات: ٣٥١/٢.

٢– بداية المجتهد: ٢/ ٢١٢ ، ٢١٣.

٣– المقدمات الممهدات: ٣٥١/٢.

٤– المصدر السابق: ٣٥١/٢.

٥– يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو، الإمام العلامة المجود عالم المدينة في زمانه وشيخ عالم المدينة وتلميذ الفقهاء السبعة... مولده قبل السبعين زمن ابن الزبير، توفي وله بضع وسبعون سنة، سنة ثلاث وأربعين ومائة. سير أعلام النبلاء: ٥/ ٤٦٨ – ٤٧٥.

٦– المقدمات الممهدات: ٣٥٢/٢.

٧– المصدر السابق: ٣٥٢/٢.

الثامن: «إنها في ولاية أبيها حتى يمر بها سبعة أعوام، وهذا القول يعزى إلى ابن القاسم، وبه جرى العمل عندنا»[1]، وهو الذي أشار إليه ابن عاصم[2] في تحفة الحكام:

وإن تكن بنت وحاضت والأب حي فليس الحجر عليها يذهب

إلا إذا ما نكحت ثم مضى سبعة أعـوام وذا به القضا [3]

التاسع: وهو قول ابن أبي زمنين، ونقله عنه ابن رشد الجد في قوله: «قال ابن أبي زمنين: إن الذي أدرك عليه الشيوخ أن تجوز أفعالها وتخرج من ولاية أبيها إذا مضى لها في بيت زوجها من الستة الأعوام إلى السبعة، ما لم يجدد الأب عليها السفه قبل ذلك»[4].

ثم علق ابن رشد الجد على كلامه بما يلي: «وهذا قريب من القول الثامن، فيكون حالها بعد هذا الأمر محمولا على الرشد حتى يعلم خلافه. وقول ابن أبي زمنين: ما لم يجدد الأب عليها السفه قبل ذلك كان يفتي به القاضي ابن زرب، وإليه ذهب ابن العطار[5] في وثائقه، وهو أمر مختلف فيه؛ كان أبو عمر الإشبيلي يذهب إلى أن ذلك لا يجوز عليها ولا يلزمها، إلا أن يكون قد تضمن عقد التجديد للسفه معرفة شهدائه أنه لسفهها، وبه كان يفتي أبو

١- المصدر السابق: ٢/٣٥٢.

٢- ابن عاصم: هو أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الغرناطي... له تآليف، منها: التحفة، وقع عليها القبول واعتمدها العلماء وشرحها جماعة. وله أرجوزة في الأصول. مولده سنة ٧٦٠هـ، وتوفي سنة ٨٢٩ هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية لمحمد بن محمد مخلوف، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ: ص ٢٤٧.

٣- (إحكام الأحكام على تحفة الحكام) لمحمد بن يوسف الكافي على منظومة فيما يلزم القضاة من الأحكام في مذهب الإمام مالك بن أنس، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، بيروت: ص ٢٤٤.

٤- المقدمات الممهدات: ٢/٣٥٢.

٥- ابن العطار: محمد بن أحمد بن عبد الله. توفي في عقب ذي الحجة سنة تسع وتسعين وثلاثمائة. الديباج المذهب: ص٢٦٩.

عمر ابن القطان، وهو القياس على مذهب من حدَّ لجواز أفعالها حدًّا؛ لأنه حملها ببلوغها إليه على الرشد، وأجازوا أفعالها فلا يصدق الأب في إبطال هذا الحكم لها بما يدعيه من سفهها إلا أن يعلم صحة قوله»[1].

وفيما يخص حكم أفعال البنت مدة الحجر عليها قال القرطبي[2]: «اختلفوا فيما فعلته ذات الأب في تلك المدة؛ فقيل: هو محمول على الرد لبقاء الحجر، وما عملته بعده فهو محمول على الجواز. وقال بعضهم: ما عملته في تلك المدة محمول على الرد إلا أن يتبين فيه السداد، وما عملته بعد ذلك محمول على الإمضاء حتى يتبين فيه السفه»[3].

وأما البكر اليتيمة إذا كانت ذات وصي فحالها كحال الذكر على قول، أو كحالها مع الأب على قول آخر، يقول ابن رشد الحفيد: «حال البكر مع الوصي كحال الذكر لا تخرج من الولاية إلا بالإخراج ما لم تعنس على اختلاف في ذلك، وقيل: حالها مع الوصي كحالها مع الأب، وهو قول ابن الماجشون. ولم يختلف قولهم أنه لا يعتبر فيها الرشد[4].

وقال ابن عاصم في التحفة في إشارة إليها وإلى ذات المقدم:

وحَجْر من وصي عليها ينسحب حتى يزول حكمه بما يجب

والعمـل اليـوم عليـه مـاض ومثله حجـر وصي القاضي

وشرح الكافي كلام ابن عاصم بقوله: «إن لم يكن لها أب ولكن عليها

---

١ – المقدمات الممهدات: ٢/٣٥٢.

٢– القرطبي: هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي... جمع في تفسير القرآن كتابا، وشرح أسماء الله الحسنى، وله تآليف أخرى. توفي في شوال سنة ٦٧١ هـ، نفح الطيب في غصن الأندلس الرطيب للشيخ أحمد بن محمد المقري التلمساني، دار الفكر – دار صادر، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م، بيروت: ٢/٢١٠ ،٢١١. الديباج المذهب، ص: ٣١٧ ، ٣١٨.

٣– الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي، تحقيق أحمد عبد العليم البردوني، دار الشعب، ط ٢، ١٣٧٢هـ، القاهرة: ٥/٣٩.

٤– بداية المجتهد: ٢/٢١٢. المقدمات الممهدات: ٢/٣٥٤.

وصي من الأب فحجره يستمر عليها حتى يرفعه عنها إذا تبين له رشدها ولو لم يعلم إلا من قبله، وإن لم يكن عليها وصي ولكن عليها مقدم من قبل القاضي، فحجره يستمر عليها حتى تشهد البينة بحسن تصرفها، فحينئذ ترشد»[1].

وأما اليتيمة المهملة، وهي التي لا وصي عليها ولا مقدم، فأفعالها تجوز بعد الحيض على قول، أو بعد التعنيس على قول آخر؛ حكاهما ابن رشد الجد، وكذا الحفيد حيث قال: «فإن فيها في المذهب قولين: أحدهما أن أفعالها جائزة إذا بلغت المحيض. والثاني: أن أفعالها مردودة ما لم تعنس، وهو المشهور»[2].

وقال ابن رشد الجد: «أما إن كانت يتيمة لم يول عليها بأب ولا وصي، فاختلف فيها على قولين:

أحدهما: أن أفعالها جائزة إذا بلغت المحيض، وهو قول سحنون[3] في العتبية، وقول غير ابن القاسم في المدونة، ورواية زياد عن مالك.

والثاني: أن أفعالها مردودة ما لم تعنس، واختلف في حد تعنيس هذه على خمسة أقوال: أحدها: ثلاثون سنة؛ وهو قول ابن الماجشون. وقيل: أقل من الثلاثين، وهو قول ابن نافع. وقيل: أربعون؛ وهي رواية مطرف عن مالك، وأصبغ عن ابن القاسم. وقيل: من الخمسين إلى الستين؛ وهي رواية سحنون عن ابن القاسم»[4].

وذكر ابن رشد الجد في اليتيمة المهملة نقلا عن شيوخ المذهب تفصيلا

١- إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ٢٤٥.

٢- بداية المجتهد: ٢/٢١٢.

٣- سحنون: هو عبد السلام بن سعيد سحنون... صنف المدونة وعليها يعتمد أهل القيروان. وتوفي في رجب سنة أربعين ومائتين، وكان سنه يوم مات ثمانين سنة، ومولده سنة ستين ومائة، ويقال إحدى وستين. الديباج المذهب: ص١٦٠-١٦٥.

٤- المقدمات الممهدات: ٢/٣٥٥.

آخر في قوله: «في المدونة لمالك من رواية ابن القاسم عنه؛ أن أفعالها لا تجوز حتى تعنس وتقعد عن المحيض، أو ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد، قيل: أقصاها العام، وهو قول ابن الماجشون، وإليه ذهب ابن العطار في وثائقه. وقيل: ثلاثة أعوام ونحوها، وقال ابن أبي زمنين: إن الذي أدرك الشيوخ عليه ألا تجاز أفعالها حتى يمر بها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث»[1].

والمفروض في المرأة بعد أن تتزوج تختبر الرجال، وهي قبل ذلك تكون محجوبة ومعزولة عن العالم الخارجي، جاهلة بما يجري فيه من أنواع المعاملات لأجل البكارة؛ قال القرطبي في معرض حديثه عن الفرق في الاختبار بين الذكر والأنثى: «فرَّق علماؤنا بينهما بأن قالوا: الأنثى مخالفة للغلام؛ لكونها محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل البكارة، فلذلك وقف فيها على وجود النكاح لتفهم المقاصد كلها»[2].

وفي هذا قال ابن شاس[3]: «يشترط في ابتلاء الأنثى أن تتزوج ويدخل بها زوجها على المشهور، وحينئذ يقع الابتلاء في الرشد؛ لأن الذكر بتصرفه وملاقاته للناس في أول نشئه إلى بلوغه يحصل له الاختبار ويكمل عقله بالبلوغ فيحصل له الغرض. وأما المرأة فبكونها محجورة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل حياء البكارة وقف فيها على وجود الدخول في النكاح في تفهم المقاصد كلها، ثم تبتلى بعد ذلك»[4].

١- المصدر السابق.

٢- الجامع لأحكام القرآن: ٣٨/٥.

٣- ابن شاس: هو عبد الله بن نجم بن شاس. صنف في مذهب الإمام مالك رضي الله عنه كتابا نفيسا سماه الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة... توفي في جمادى الأخيرة أو في رجب سنة عشر وستمائة. الديباج المذهب: ص ١٤١.

٤- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تأليف جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، ت ٦١٦هـ، دراسة وتحقيق الدكتور حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م: ٧٩٦/٢.

وعلل القاضي عبد الوهاب البغدادي عدم رفع الحجر على البنت بمجرد البلوغ وإيناس الرشد بما يلي: «لا ينفك الحجر على الصغيرة حتى تبلغ وتتزوج ويدخل بها زوجها وتكون مصلحة لمالها، خلافا لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إن الحجر يفك عنها بمجرد البلوغ وإيناس الرشد من غير حاجة إلى الزواج؛ لأنها بالبلوغ لم تخبر الرجال، ولا عرفت المعاملات، ولا تقف على إصلاح المال ووجوه الغبن، فكان الحجر عليها مستصحبا، حتى إذا دخل بها الزوج وعرفت الرجال وما يراد منها وبرز وجهها وعرفت المعاملات وعلم منها ضبطها لمالها، فك حجرها. وهذا هو الفرق بينها وبين الغلام»[1].

ويظهر أن هذا التعليل غير سليم؛ لأنه يتعارض مع قوله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾، فالآية الكريمة اشترطت البلوغ والرشد فقط لدفع المال، ولم تشترط الزواج، ولا عدد السنين بعده. ولهذا انتقد ابن العربي أقوال المالكية في تحديدهم المدة التي يجب أن تقضيها الزوجة في بيت زوجها حتى يرفع عنها الحجر في قوله: «وتحديد الأعوام في ذات الأب عسير، وأعسر منه تحديد العام في اليتيمة، وأما تمادي الحجر في المولى عليها حتى يتبين رشدها فيخرجها الوصي منه أو يخرجها الحكم منه فهو ظاهر القرآن. وأما سكوت الأب عن ابنته فدليل على إمضائه لفعلها، فتخرج دون حكم بمرور مدة من الزمان يحصل فيه الاختبار؛ وتقديره موكول إلى اجتهاد الولي... والمقصود منه أن ذلك كله دخل تحت قوله سبحانه: ﴿ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾ فتعين اعتبار الرشد؛ ولكن يختلف إيناسه بحسب اختلاف حال الراشد فاعرفه وركب عليه، واجتنب التحكم الذي لا دليل عليه»[2].

١- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس، تأليف القاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة ٤٢٢ هـ، تحقيق ودراسة حميش عبد الحق، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بدون رقم الطبعة سنة ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م: ٢/ ١١٧٣.

٢- أحكام القرآن لابن العربي: ١/ ٣١٩- ٣٢٠.

ورد القاضي عبد الوهاب البغدادي قول أبي حنيفة والشافعي بفك الحجر عنها بمجرد البلوغ وإيناس الرشد بأنه لا بد لها من الزواج؛ لأن به تعرف الرجال وما يراد منها ويبرز وجهها وتعرف المعاملات. يستشف منه أن الاتجاه الغالب لدى المالكية لا يذهب إلى ضرورة تعليم البنت وتدريبها على المعاملات المالية قبل الزواج كما تنص على ذلك الآية الكريمة.

ويظهر لي أن حرص المالكية على عدم فك الحجر عن المرأة إلا بعد الزواج فيه حماية لمالها من الطامعين في استغلاله؛ لكون المرأة كانت جاهلة بكيفية التصرف في المال؛ لأنها لا تملك التجربة والخبرة الكافيتين لذلك؛ نظرا للظروف الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي كانت سائدة حينئذ، لذا جاء حكمهم هذا حفظًا لمالها.

والذي أراه هو أنه كان ينبغي التصدي لحل هذا المشكل من أساسه؛ وذلك بتعليم البنت منذ نعومة أظفارها كما تنص على ذلك الآية السالفة الذكر، ولا ينتظر حتى تتزوج المرأة وتمر بها عدة سنوات، أو تتأيم، أو تعنس. كما سيتبين في المطلب الموالي.

وهذا الموقف الحمائي لمال المرأة عن طريق الحجر عليها، وإن كان فيه معاني الحرص لها على المدى القصير، إلا أنه كانت له آثار سلبية على معاملاتها المالية على المدى البعيد. فبما أنه لم يتم النص على ابتلائها واختبارها والاعتناء بذلك، فقد بقيت جاهلة بالتصرفات المالية.

المطلب الثاني

أهلية المتزوجة والأيم والمعنسة

ذهب جمهور المالكية إلى أن المرأة تخرج من الحجر بعد مرور مدة معينة على زواجها. وبالنظر إلى السن المبكرة التي كانت تتزوج فيها النساء عادة، وإذا أضيفت إليها سنوات الزواج التي يشترطون انقضاءها لتخرج الزوجة من الحجر، يحتمل أن تكون السن التي تتأهل فيها المرأة في المذهب المالكي قريبة من سن الرشد الحالية (١٨) سنة شمسية كاملة، كما نصت على ذلك مدونة الأسرة المغربية في المادة ٢٠.

وبالرغم من ذلك فتبقى أهلية المرأة المتزوجة ناقصة؛ حيث لا يحق لها التبرع بالزائد عن ثلث مالها، كما لا يحق لها المحاباة في مجال المعاوضات بالزائد عن الثلث؛ فقد ورد في المدونة في حوار بين ابن القاسم وسحنون تحت عنوان (في كفالة المرأة ذات الزوج بغير إذن زوجها): «قلت: أرأيت المرأة إذا تكفلت بكفالة ولها زوج، أيجوز ذلك أم لا؟. قال: قال مالك: يجوز ما بينها وبين ثلثها؛ لأن كل معروف تصنعه المرأة ذات الزوج فهو في ثلثها، والكفالة عند مالك من وجه الصدقة؛ لأن مالكا قال في بيع المرأة ذات الزوج دارها أو خادمها أو دابتها جائز، على ما أحب زوجها أو كره، إذا كانت مرضية في حالها، وأصابت وجه البيع. قال مالك: وأرى إن كان فيه محاباة، كان في ثلث مالها. قال: وإن تصدقت وهي مرضية الحال لم يجز لها إلا ما بينها وبين ثلث مالها عند مالك. قال مالك: وإن تصدقت أو وهبت أكثر من الثلث لم يجز من ذلك شيء، لا قليل ولا كثير..

قلت: فهل يجوز بيع المرأة ذات الزوج وشراؤها؟. قال: قال مالك: يجوز شراؤها وبيعها في مالها كله وإن كره ذلك زوجها. قلت: فإن حابت في بيعها؟. قال: تجوز محاباتها في بيعها فيما بينها وبين ثلثها عند مالك..

قلت: لمَ لا يجيز مالك كفالتها إلا في ثلثها، ويجيز بيعها وشراءها في جميع مالها؟. قال: لأن كفالتها معروف. قلت: والمحاباة في الكفالة معروف في قول مالك؟. قال: نعم»[1].

وبذلك يتبين أن المرأة المتزوجة عند المالكية وإن خرجت من الحجر، يبقى لزوجها الحق في الحجر عليها إذا حابت في معاملاتها العوضية بالزائد عن الثلث؛ لأنهم اعتبروا هذه المحاباة داخلة ضمن التبرعات الممنوعة عنها في حالة الزيادة عن الثلث.

ونظرًا لضعف قول المالكية هذا لم يأخذ به المقنن المغربي، وأعطى الزوجة أهلية كاملة للتصرف في مالها بالتبرعات وغيرها إذا بلغت رشيدة؛ فلا يعقل أن تلام المرأة في الحالة التي تتصدق بأموالها بغية التقرب إلى الله عز وجل الذي يضاعف الأجر للمتصدقات اللائي يقرضن الله قرضًا حسنًا كما ورد في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلْمُصَّدِّقِينَ وَٱلْمُصَّدِّقَٰتِ وَأَقْرَضُواْ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعَفُ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ ﴾[2]، وخاصة أنها غير ملزمة بالنفقة على بيت الزوجية، ولا يحق للزوج عند المالكية التصرف في مالها إلا إذا أذنت له في ذلك.

واختلف في البكر العانس هل تخرج بالتعنيس من الحجر أو لا؟ فهناك من ذهب إلى أن البكر ذات الأب أو الوصي أو المقدم لا تخرج من الحجر ولو عنست، وهناك من رأى بأنها تخرج من الحجر بالتعنيس. أما البكر التي لا ولي عليها فقيل: تخرج من الحجر بالتعنيس، وفيما يلي بعض الأقوال الدالة على ذلك:

١– المدونة الكبرى: ١٣/٢٨٤.

٢– الحديد: ١٨.

قال ابن أبي زيد القيرواني[1]: «قال أصبغ عن ابن وهب في البكر تبلغ أربعين سنة، ولا يليها أحد: إن أفعالها في مالها تجوز. وروى مثله أشهب عن مالك. قال محمد[2]: وذلك في التي لا أب لها ولا وصي ولا ولي من سلطان. وقاله ابن القاسم، إن بلغت الخمسين. وقال أصبغ: الأربعين. قال الله سبحانه: ﴿ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُۥ وَبَلَغَ أَرۡبَعِينَ سَنَةً ﴾[3]. ولا يجوز من فعل البكر في مالها إلا في الشيء اليسير، ولها إذا ملكت أمرها أن ترد صنيعها، إلا أن تقيم على تسليمها»[4].

كما ذكر ابن شاس اختلاف الأقوال في المسألة في نقله: «قال ابن القاسم: فإذا بلغت سن التعنيس جاز صنيعها إلا أن تولى بوصي أو أب... وروى ابن عبد الحكم ومطرف وغيرهما أنها إذا عنست جاز صنيعها، وإن كان لها أب أو وصي»[5].

بينما ذكر ابن عبد البر أن تحصيل مذهب مالك عدم خروجها من الحجر ولو عنست وذلك في قوله: «البكر وإن عنست بمنزلة المحجور، حتى يبني بها زوجها، ويعلم صلاح حالها. هذا تحصيل مذهب مالك، ومن أصحابه من يخالف ذلك»[6].

١- ابن أبي زيد: هو أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي القيرواني... له تآليف منها: كتاب النوادر والزيادات على المدونة، وكتاب الرسالة. توفي سنة ٣٨٦هـ وسنه ٧٦ سنة. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ص: ٩٦. سير أعلام النبلاء: ١٧/ ١٠ -١٣.

٢- محمد: هو ابن المواز أبو عبد الله محمد بن إبراهيم الإسكندري... ألف الكتاب الكبير المعروف بالموازية. مولده في رجب سنة ١٨٠هـ. وتوفي في دمشق في ذي القعدة سنة ٢٦٩هـ أو ٢٨١هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٦٨.

٣- الأحقاف: جزء من الآية ١٤.

٤- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني (٣١٠هـ- ٣٨٦هـ)، تحقيق الدكتور أحمد الخطابي والأستاذ محمد عبد العزيز الدباغ، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٩م، بيروت: ٢١٣/١٢.

٥- عقد الجواهر الثمينة: ٧٩٧/٢.

٦- الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، دار الكتب العلمية، ط ٢، ١٤١٣هـ- ١٩٩٢م، بيروت: ص ٤٢٣.

ومن ثم لا يعترف معظم الفقه المالكي بالأهلية الكاملة في التصرف في المال إلا للمرأة التي فقدت زوجها بموت أو طلاق، وللبكر التي جاوزت سن التعنيس -على أحد القولين- والذي قد يصل إلى ستين سنة، قال ابن رشد الحفيد في حده: «اختُلِف في حده اختلافًا كثيرًا من دون الثلاثين إلى الستين»[1].

وقال ابن عاصم فيه:

والسن في التعنيس من خمسين فيما الحكم إلى الستين[2]

ويصعب على المرأة التي لم تتزوج أبدًا وبقيت محجورًا عليها بعد أن تصل إلى سن متقدمة قد تكون شاخت فيها -على قول من أوصل سن التعنيس إلى الستين، ومن يرى بأنها تخرج بالتعنيس من الحجر- أن تحسن التصرف في مالها، والله عز وجل يقول: ﴿وَمَن نُّعَمِّرْهُ نُنَكِّسْهُ فِي ٱلْخَلْقِ ۖ أَفَلَا يَعْقِلُونَ﴾[3]. لذا فمن ذهب إلى عدم خروجها من الحجر بالعنوسة كان أكثر انسجامًا مع ما هدف إليه من الحفاظ على مال المرأة.

وكذلك المرأة التي فقدت زوجها؛ فهي إن تأيمت في سن مبكرة، غالبا ما تكون مسؤولة عن أطفال، فإذا كانت قبل أن تصبح أيمًا غير عارفة بكيفية التصرف في أموالها، يصعب عليها بين عشية وضحاها أن تصبح أهلا لذلك، وأهلا لتحمل مسؤولية أطفالها؟ وإن كانت الأيم متجالة[4] فينطبق عليها ما ينطبق على المعنسة. لذلك فالأصوب في نظري ما ذهب إليه الإمام

١- بداية المجتهد: ٢/٢١٣.

٢- إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ٢٤٤.

٣- يس: ٦٧.

٤- التَّجالُّ التعاظم يقال: فلان يَتَجالُّ عن ذلك أَي يترفع عنه. وفي حديث جابر تزوّجت امرأَة قد تَجالَّتْ تجالَّت أَي أَسَنَّت وكَبِرَتْ. وفي حديث أُم صبْيَة كنا نكون في المسجد نِسْوةً قد تَجالَلن أَي كَبِرْنَ. يقال: جَلَّتْ فهي جَلِيلة، وتَجالَّتْ فهي مُتَجالَّة، وتَجالَّ عن ذلك تَعاظم، والجُلَّى الأَمر العظيم. لسان العرب: مادة (جلل).

مالك من رواية زياد عنه في أن البكر ذات الأب تخرج بالحيض عن ولاية أبيها إذا بلغت رشيدة[1].

وكذلك ما رواه زياد عنه أيضا في اليتيمة التي لم يول عليها بأب ولا وصي في أن أفعالها جائزة إذا بلغت المحيض رشيدة؛ قال ابن رشد الجد: «أما إن كانت يتيمة لم يول عليها بأب ولا وصي، فاختلف فيها على قولين: أحدهما: أن أفعالها جائزة إذا بلغت المحيض، وهو قول سحنون في العتبية، وقول غير ابن القاسم في المدونة، ورواية زياد عن مالك»[2].

وهو أيضا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن المرأة إذا بلغت تختبر، حتى إذا تبين رشدها فك عنها الحجر، وتمتعت بكامل أهليتها كأي إنسان. لأن ما ذهب إليه جمهور المالكية من اختلاف أهليتها في التصرف في المال باختلاف أحوالها الشخصية كما تبين من هذا المطلب، تم انتقاده من كبار علماء المالكية، مثل ابن رشد الحفيد الذي قال: «أما أقاويل أصحابه -يقصد أصحاب الإمام مالك- فضعيفة مخالفة للنص والقياس، أما مخالفتها للنص فإنهم لم يشترطوا الرشد، وأما مخالفتها للقياس فإن الرشد ممكن تصوره منها قبل هذه المدة المحدودة»[3].

والقرطبي الذي قال: «إلا أن علماءنا شرطوا في الجارية دخول الزوج بها مع البلوغ، وحينئذ يقع الابتلاء في الرشد ولم يره أبو حنيفة والشافعي...

وفرق علماؤنا بينهما بأن قالوا: الأنثى مخالفة للغلام؛ لكونها محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل البكارة، فلذلك وقف فيها على وجود النكاح؛ فبه تفهم المقاصد كلها. والذكر بخلافها؛ فإنه بتصرفه وملاقاته للناس من أول نشئه إلى بلوغه يحصل له الاختبار، ويكمل عقله بالبلوغ، فيحصل

١- المقدمات الممهدات: ٢/٣٥٢.

٢- المصدر السابق: ٢/٣٥٥.

٣- بداية المجتهد: ٢/٢١١.

له الغرض. وما قاله الشافعي أصوب؛ فإن نفس الوطء بإدخال الحشفة لا يزيدها في رشدها إذا كانت عارفة بجميع أمورها غير مبذرة لمالها»[1].

لذا أرى أن تعليم المرأة وتدريبها على مختلف التصرفات المالية حتى تجتاز عتبة الاختبار بعد بلوغها بنجاح كي ترشد لا يتناقض مع الحفاظ على البكارة، والحفاظ على البكارة والأخلاق النبيلة التي يجب أن تسود المجتمع المسلم يتم عبر الالتزام بأوامر الشارع ونواهيه، ومن ذلك: الوقوف عند الحدود التي حدها الله عز وجل، والتي يجب على المسلم أن يعرفها وينضبط بأحكامها سواء كان رجلا أو امرأة.

لذا فتعليل المالكية عدم تدريب المرأة على مختلف التصرفات المالية بقولهم: «الأنثى محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل البكارة» لا يتماشى مع الآيات التي وردت في القرآن الكريم والتي حددت لباس المرأة عند خروجها، وهو ما يعني أن الله عز وجل يجيز خروج المرأة لكن في لباس معين، كما يجيز محادثة النساء للرجال في إطار معين كما تدل عليه الآيات التالية:

-قال الله عز وجل: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزۡوَٰجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَآءِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ يُدۡنِينَ عَلَيۡهِنَّ مِن جَلَٰبِيبِهِنَّۚ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَن يُعۡرَفۡنَ فَلَا يُؤۡذَيۡنَۗ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا ﴾[2].

-وقال سبحانه: ﴿ قُل لِّلۡمُؤۡمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنۡ أَبۡصَٰرِهِمۡ وَيَحۡفَظُواْ فُرُوجَهُمۡۚ ذَٰلِكَ أَزۡكَىٰ لَهُمۡۗ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا يَصۡنَعُونَ ﴿٣٠﴾ وَقُل لِّلۡمُؤۡمِنَٰتِ يَغۡضُضۡنَ مِنۡ أَبۡصَٰرِهِنَّ وَيَحۡفَظۡنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبۡدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنۡهَاۖ وَلۡيَضۡرِبۡنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّۖ وَلَا يُبۡدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوۡ ءَابَآئِهِنَّ أَوۡ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوۡ أَبۡنَآئِهِنَّ أَوۡ أَبۡنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوۡ إِخۡوَٰنِهِنَّ أَوۡ بَنِيٓ إِخۡوَٰنِهِنَّ أَوۡ بَنِيٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوۡ

١- الجامع لأحكام القرآن: ٣٨/٥.

٢- الأحزاب: ٥٩.

نِسَآئِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّـٰبِعِينَ غَيْرِ أُوْلِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُواْ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ ۖ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ ۚ وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٣١﴾ ﴾[1].

فبهذه الآيات فرض الله على المسلمات لبس الحجاب، وهو إجراء يهدف إلى تنظيم العلاقات في مجتمع يختلط فيه الرجال والنساء؛ لأن الحجاب تلبسه المرأة مع غير محارمها، كما نصت على ذلك الآيات السالفة الذكر، وهم الذين تلتقي بهم عادة خارج البيوت، ففي فرض الحجاب على المسلمات تشريع لخروجهن للحياة العامة.

والوضع نفسه يدل عليه الأمر بغض الأبصار؛ فالغض من البصر لا يكون إلا في مجتمع مختلط تختلط فيه النساء والرجال؛ فمما سيغض الرجل بصره إذا كانت المرأة ممنوعة من الخروج؟ ومما ستغض بصرها إذا عزلتها الجدران عن الآخرين؟

وبتتبع كلمة «الغض» في القرآن الكريم يتبين أن الأمر بغض البصر لا يعني أن لا ينظر الرجل إلى المرأة البتة، ذلك أن كلمة «الغض» في القرآن الكريم وردت بمعنى الخفض، والآيات التي ذكرت فيها هذه الكلمة هي: قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَغُضُّونَ أَصْوَٰتَهُمْ عِندَ رَسُولِ ٱللَّهِ أُوْلَـٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ ٱمْتَحَنَ ٱللَّهُ قُلُوبَهُمْ لِلتَّقْوَىٰ ۚ لَهُم مَّغْفِرَةٌ وَأَجْرٌ عَظِيمٌ ﴾[2]، وقوله سبحانه: ﴿وَٱقْصِدْ فِى مَشْيِكَ وَٱغْضُضْ مِن صَوْتِكَ ﴾[3]، ففي الآيتين أمر الله تعالى بخفض الصوت ولم يأمر بالسكوت.

١– النور: ٣٠– ٣١.

٢– الحجرات: ٣.

٣– لقمان: جزء من الآية ١٨.

لذا فالأمر بالغض من البصر في الآية في نظري أمر بخفض البصر وتجنب النظرات الفاجرة المؤدية إلى هتك الأعراض؛ لأن الله عز وجل أتبع غض الأبصار بحفظ الفروج.

لهذه الأسباب يبدو لي أن تعليل المالكية عدم تدريب المرأة وتعليمها مختلف التصرفات المالية بدعوى أنها محجوبة لا تعاني الأمور يرجع لتأثرهم بالأعراف السائدة في ذلك الزمان، أو هو انعكاس لتعامل مع واقع يمتاز بتلك الخصوصيات.

وما دامت المرأة محجوبة لا تعاني الأمور وما دام وليها هو من يتولى تصرفاتها المالية إما بتوكيل أو بغير توكيل -كما سيتبين في كثير من النوازل التي سأذكرها ضمن هذا البحث- فلماذا يهدر الجهد والوقت في تدريبها على التصرفات المالية ذات الصلة بما يجري خارج أسوار بيتها؟!

ولعل من الأسباب التي جعلت المالكية يذهبون هذا المذهب:

- ما قاله الإمام محمد عبده: «لكن الناس لا يأخذون من الوحي في كل زمان إلا بقدر استعدادهم، وإن ما جاء به القرآن من الأحكام لإصلاح حال البيوت بحسن معاملة النساء لم تعمل به الأمة على وجه الكمال، بل نسيت معظمه في هذا الزمان، وعادت إلى جهالة الجاهلية»[1].

- صعوبة الانتقال من وضعية كانت المرأة تورث فيها إلى وضعية معاكسة تماما بحيث تملك المال، وتتصرف فيه بكامل الحرية.

- انقسام المجتمع إلى طبقة الأحرار وطبقة العبيد؛ حيث كانت النساء من طبقة السادة مخدرات عادة، فلم يكن أمر اختبارهن ملحًّا. أما الإماء فما دمن يحسبن ضمن المال فالتحجير ينسحب عليهن حتى يخرجن من الرق، لذا لم يهتم بأمر اختبارهن أيضًا.

١- الأعمال الكاملة للإمام محمد عبده، دراسة وتحقيق الدكتور محمد عمارة، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، ط سنة ١٩٧٢م: ٤/ ٦٥٤.

المبحث الثالث

أهلية المرأة عند الفقهاء والقانون والموقف من تعليمها

أتناول هذا المبحث في مطلبين: أخصص الأول لأهلية المرأة عند جمهور الفقهاء القدامى منهم والمعاصرين وفي القانون، والثاني لموقف الفقهاء والقانون من تعليم المرأة.

المطلب الأول

أهلية المرأة عند جمهور الفقهاء والقانون

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المرأة إذا بلغت رشيدة وجب دفع مالها إليها؛ قال الطحاوي[1] الحنفي: «المرأة إذا أونس منها الرشد دفع إليها مالها تزوجت أو لم تتزوج، كالغلام نكح أو لم ينكح؛ لأن الله تعالى سوى بينهما ولم يذكر تزويجا»[2].

وقال في مكان آخر: «قال أصحابنا: إذا اجتمع للمرأة عقلها وبلغت، جاز تصرفها في مالها بكرًا كانت أو ثيبًا»[3].

وقال الشافعي: «الحال التي يبلغ فيها الرجل والمرأة رشدهما حتى يكونا يليان أموالهما، قال الله عز وجل: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن

١- الطحاوي: هو أبو جعفر أحمد بن محمد... ولد سنة تسع وعشرين ومائتين ومات سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة... صنف الكتب، فمن ذلك: أحكام القرآن، ومعاني الآثار، وبيان مشكل الآثار. الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ص: ١٠٢ - ١٠٤.

٢- مختصر اختلاف العلماء لأحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، ت ٣٢١ هـ، تحقيق الدكتور عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، ط ٢، ١٤١٧هـ، بيروت: ٢١٧/٥.

٣- المصدر السابق: ٣٤١/٢.

يَكۡبَرُواْ ﴾[1]... فدلت هذه الآية على أن الحجر ثابت على اليتامى حتى يجمعوا خصلتين البلوغ والرشد... ودل قول الله عز وجل: ﴿ فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾ على أنهم إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلي عليهم أموالهم، وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم، وجاز لهم في أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية ممن ولي فخرج منها أو لم يول، وأن الذكر والأنثى فيهما سواء»[2].

فإذا دفع للمرأة مالها جازت تصرفاتها فيه بكل أنواع التصرفات لا فرق في ذلك بين المرأة والرجل عند معظم الفقهاء، ومنهم الشافعي الذي قال: «إذا دفع إلى المرأة مالها والرجل، فسواء كانت المرأة بكرا أو متزوجة أو ثيبا كما يكون الرجل سواء في حالاته. وهي تملك من مالها ما يملك من ماله، ويجوز لها في مالها ما يجوز له في ذلك... لا فرق في ذلك بينها وبينه في شيء مما يجوز لكل واحد منهما في ماله. فكذلك حكم الله عز وجل فيها وفيه، ودلالة السنة. وإذا نكحت فصداقها مال من مالها تصنع به ما شاءت، كما تصنع بما سواه من مالها»[3].

وقال النووي في المعنى نفسه: «إذا حصل الرشد فلا فرق بين الرجل والمرأة، وبين أن تكون مزوجة أو غيرها» [4].

وقال ابن حزم: «لا يجوز الحجر أيضا على امرأة ذات زوج ولا بكر ذات أب ولا غير ذات أب، وصدقتهما وهبتهما نافذ كل ذلك من رأس المال، إذا حاضت كالرجل سواء بسواء، وهو قول سفيان الثوري وأبي حنيفة والشافعي وأبي ثور»[5].

١- النساء: جزء من الآية ٦.

٢- الأم: ٢١٥/٣.

٣- المصدر السابق: ٢١٩/٣.

٤- روضة الطالبين وعمدة المفتين: ١٨٢/٤.

٥- المحلى: ٣٠٩/٨.

وحذا الفقهاء المعاصرون حذو جمهور الفقهاء القدامى؛ فقد أشار الأستاذ عفيف عبد الفتاح طباره إلى تقدم الإسلام عن كافة القوانين الحديثة في إعطاء المرأة نفس الحقوق التي أعطيت للرجل في قوله: «لا يزال القانون الإسلامي سابقا كل القوانين الحديثة في إعطاء المرأة الحقوق التي أعطاها للرجل، فالشريعة الإسلامية تسوي بين الذكر والأنثى في الولاية على المال والعقود، فمتى بلغت المرأة سن الزواج وهي رشيدة كان لها التصرف في مالها مستقلة بجميع التصرفات القولية والفعلية، وأن تعقد عامة العقود المدنية من بيع وشراء وإيجار وشركة وقرض ورهن ووديعة وهبة ووصية ووصاية وغيرها. وأن توكل فيها من شاءت، أو تتوكل بها. وليس لأبيها أو لزوجها أو غيرهما أن يتدخلوا في ذلك»[1].

وذكر الدكتور عبد السلام فيغو أن الإسلام أبطل ما كان عليه كثير من الأمم من حرمان النساء من التملك وغيره تحت عنوان: الحقوق المالية للمرأة بين عدل التشريع وواقع التطبيق: «فالإسلام أبطل ما كان عليه كثير من الأمم من حرمان النساء من التملك والميراث، أو التضييق عليهن في التصرف فيما يملكن، واستبداد الأزواج بأموال المتزوجات منهن، فأثبت لهن حق الملك بأنواعه وفروعه، وحق التصرف بأنواعه المشروعة، فشرع الوصية والإرث لهن كالرجال، وأعطاهن حق البيع والشراء والإجارة والهبة والإعارة والوقف، والصدقة والكفالة والحوالة والرهن وغير ذلك من العقود والأعمال فشرع لها ذلك كالرجال، وزاد ما فرض على الرجال من مهر الزوجية والنفقة على المرأة وأولادها وإن كانت غنية»[2].

١– روح الدين الإسلامي، دار العلم للملايين، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ص ٣٨٦– ٣٨٧.

٢– الحقوق والالتزامات المالية للمرأة داخل الأسرة في ظل المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية. رقم ١، منشورات الجمعية المغربية للتربية ورعاية الأسرة، طوب بريس، ط ١، ١٤٢٤هـ– ٢٠٠٣م، الرباط: ص ٣٦ – ٣٧.

ونص الأستاذ إدريس خليل في ندوة دولية في موضوع «الخطاب حول المرأة» على بعض الحقوق التي منحها الإسلام للمرأة والتي منها الحق في التصرف في مالها في قوله: «لقد استطاع الإسلام بالفعل أن يستأصل امتهان النساء الذي طبع العصور الجاهلية، فحرم الوأد والسبي، وقرر حقوق المرأة في الميراث، والتصرف المستقل في كل ما تملك، والولاية على الأموال وإبرام العقود المدنية، مصداقًا لقوله تعالى في سورة النساء: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْۚ ﴾[1]».

وذهب الدكتور عبد السلام الرفعي إلى أن زواج المرأة لا يؤثر في أهليتها التي لا تختلف عن أهلية الرجل سواء تعلق الأمر بأهلية الوجوب أو أهلية الأداء في قوله: «المرأة في الحالتين، قبل الزواج وبعد الزواج، كالرجل سواء بسواء في المعاملات المالية، فلها ذمتها باعتبارها وعاء للحقوق المالية، بوصفها إنسانًا كالتي للرجل، ولها أهلية الوجوب كالتي له، ولها أهلية للأداء متى اكتمل رشدها مثله. لا تميز الشريعة بين الجنسين في اكتساب الحقوق، والالتزام بالواجبات»[2].

وهذه الدرجة من المساواة بين الرجل والمرأة في الأهلية في التصرف في المال لم يصل إليها الفكر الإنساني إلا في القرن الماضي في «الإعلان العالمي لحقوق الإنسان» الذي اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ١٠ ديسمبر ١٩٤٨م، حيث سوت المادة السابعة عشرة منه بين الرجل والمرأة في حق التملك بقولها:

١- النساء: جزء من الآية ٦، ويراجع الخطاب حول المرأة (ندوة) تنسيق فوزية غساسي، سلسلة ندوات ومناظرات رقم ٦٥، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية بالرباط، مطبعة النجاح الجديدة: ١٢.

٢- الولاية على المال في الشريعة الإسلامية: ص ٢٠٧.

١-لكل فرد حق في التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره.

٢-لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفا».

ولعل السبب الذي جعل جمهور الفقهاء يذهب إلى القول بتساوي أهلية الرجل والمرأة في التصرف في المال هو قوله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[1].

لكن هل بالفعل تم العمل بهذه الآية الكريمة كما يجب، وتم الاهتمام باليتامى -فضلا عن ابتلاء غير اليتامى- حتى إذا بلغوا راشدين دفع لهم مالهم؟ وهل ابتلاء المرأة في هذا العصر بتعلمها القيام بأشغال البيت كافٍ لتأهيلها للحياة العامة؟

يبدو لي أن مسألة ابتلاء اليتامى وغيرهم من اليافعين هي الإشكالية التي لو تم حلها على أحسن وجه لما تم التحجير على النساء في أرض الواقع، وإن ظلت حقوقهن في التصرف في المال محفوظة في بطون أمهات غالبية كتب الفقه الإسلامي عبر العصور.

لذلك فإن في الرجوع إلى كتب التفسير ما ينير العقول ويهدي القلوب لمعرفة مقصد الله عز وجل من قوله: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾... والمراد بالابتلاء هنا الاختبار بصفة عامة، مع بعض الشروح والتفصيلات جعلت الابتلاء يشمل الاختبار في الدين والمال والعقل والمعرفة بالتصرف في جميع الأحوال؛ وفيما يلي بعض أقوال المفسرين رحمهم الله:

قال الطبري في تفسيره للآية: «اختبروا عقول يتاماكم في أفهامهم

١- النساء: جزء من الآية ٦.

وصلاحهم في أديانهم وإصلاحهم أموالهم»[1].

وذكر البيضاوي: «اختبروهم قبل البلوغ بتتبع أحوالهم في صلاح الدين والتهدي إلى ضبط المال وحسن التصرف بأن يكل إليه مقدمات العقد»[2].

وذكر مجاهد: «ابتلوا عقولهم»[3].

وقال النسفي: «اختبروا عقولهم وذوقوا أحوالهم ومعرفتهم بالتصرف قبل البلوغ. فالابتلاء عندنا أن يدفع إليه ما يتصرف فيه حتى تتبين حاله فيما يجيئ منه»[4].

وقال السيوطي: «أخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن ابن عباس: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَـٰمَىٰ﴾ يعني اختبروا اليتامى عند الحلم، فإن آنستم: عرفتم منهم رشدا في حالهم والإصلاح في أموالهم، فادفعوا إليهم أموالهم...

ونقل ابن جرير عن السدي ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَـٰمَىٰ ﴾ قال: جربوا عقولهم ﴿ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا ﴾ قال: عقولا وصلاحًا»[5].

ومع أن تفسير هؤلاء العلماء لهذه الآية هنا جاء عاما وشاملا للذكر والأنثى، إلا أنني حين الحديث عن كيفية الاختبار في المبحث الأول من هذا

١- تفسير الطبري لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري ت ٣١٠هـ، دار الفكر، بدون رقم الطبعة، سنة ١٤٠٥هـ، بيروت: ٤/٢٥١.

٢- تفسير البيضاوي، تحقيق عبد القادر عرفات، دار الفكر، بدون رقم الطبعة، سنة ١٤١٦هـ-١٩٩٦م، بيروت: ٢/١٤٨.

٣- تفسير مجاهد لمجاهد بن جبر المخزومي ت ١٠٤هـ، تحقيق عبد الرحمن الطاهر محمد السورتي، المنشورات العلمية، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ١/١٤٥.

٤- تفسير النسفي، لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، بدون ذكر دار النشر ومكانها، والطبعة وتاريخها: ١/٢٠٤- ٢٠٥.

٥ - الدر المنثور لعبد الرحمن بن الكمال جلال الدين السيوطي ت ٩١١هـ، دار الفكر، بدون رقم الطبعة سنة ١٩٩٣م، بيروت: ٢/٤٣٥.

الفصل، كنت أشرت إلى تفريق العلماء بين اختبار الذكور واختبار الإناث، حيث خصوا الإناث بالاختبار في الأمور المنزلية[1]، وإذا كان المسلمون في عصور أولئك العلماء في طليعة العالم آنذاك، ولم تكن تتهددهم الأخطار التي تتهدد المسلمين الآن من كل حدب وصوب، وكان الرجل المسلم يكفي المرأة وإن كانت قعيدة البيت، بالإضافة إلى تأثرهم في تفسير الآية بالأوضاع السائدة في عصرهم، إلا أنني أرى أنه في عصرنا الحالي يجب أن ينظر إلى تفسير هذه الآية في شموليتها وعمومها، فيتم اختبار اليتامى وغير اليتامى؛ إناثا وذكورا، في الدين والمال والعقل وفي المعرفة بالتصرف في جميع الأحوال.

وهذا الأمر يتطلب تعليمهم وتدريبهم وتجريب عقولهم في هذه الأمور، قبل خضوعهم للاختبار والامتحان في ذلك؛ فلا بد من العلم بالشيء قبل الاختبار فيه. وهذا الأمر ضروري لتحقيق تنمية المجتمعات الإسلامية.

ففي عصرنا الحالي توصل الباحثون إلى الأهمية الكبيرة التي يكتسيها تعليم الفتيات في تحقيق التنمية الشاملة في المجتمع الإنساني. وفي هذا الإطار قال السيد كوفي أنان الأمين العام السابق للأمم المتحدة: «لقد تعلمنا من الدراسة تلو الأخرى أنه لا توجد أداة تنموية أعلى كفاءة من تعليم الفتيات. فلا يمكن لأية سياسة أخرى أن ترفع الإنتاجية الاقتصادية وتخفض نسبة وفيات الأطفال والأمهات وتحسن التغذية وترفع مستوى الصحة، بما في ذلك منع انتشار فيروس نقص المناعة البشرية المكتسب (الإيدز)، ولا توجد سياسة أقوى تأثيرا من زيادة فرص التعليم للجيل القادم»[2].

---

١ – الأمر الذي يعني أن اختلافهم عن المالكية في فك الحجر عن الأنثى إذا بلغت رشيدة يكاد يكون شكليا؛ لأن اختبارها في الأعمال المنزلية فقط لا يغني في المعرفة بالتصرف في المال بصفة عامة.

٢– تقرير حول وضع الأطفال في العالم ٢٠٠٤م صادر عن منظمة الأمم المتحدة للطفولة، ترجمة يوسف مختار، مكتب اليونيسف الإقليمي للشرق الأوسط وشمال إفريقيا، الأردن: الصفحة مرقمة ب: vii.

وإذا كان هذا رأي المجتمع الدولي في مسألة تعليم البنات، فما هي الإجراءات التي اتخذها المسلمون، ونحن أمة ﴿اقرأ﴾، من أجل المساهمة في تعليم الفتيات واليافعين بصفة عامة وتدريبهم، ليس فيما يتعلق بالمال فقط وإنما في سائر أمور الحياة، حتى إذا ما تم اختبارهم فيها اجتازوا الامتحان بنجاح؟.

المطلب الثاني

موقف الفقهاء والقانون من تعليم المرأة

أشير في البداية إلى أن المرأة لم تكن محرومة من التعلم في العصور الماضية؛ نقل أبو العباس ابن عرضون عن ابن الحاج دور العالم في تعليم غيره: «فيحتاج العالم أن يتبتل لتعليم هذه الأحكام للكبير والصغير والذكر والأنثى... ومازال السلف رضي الله عنهم على هذا المنهاج، تجد أولادهم وعبيدهم وإماءهم في غالب أمرهم مشتركين في هذه الفضائل كلها. ألا ترى إلى بنت سعيد بن المسيب لما أن دخل بها زوجها، وكان من طلبة والدها، فلما أصبح أخذ رداءه يريد أن يخرج، فقالت له زوجته: «إلى أين تريد؟». فقال: «إلى مجلس سعيد أتعلم العلم!». فقالت له: «اجلس أعلمك علم سعيد».. وكذلك ما روي عن الإمام مالك، حين كان يقرأ عليه الموطأ، فإن لحن القارئ في حرف، أو زاد أو نقص، تدق ابنته الباب، فيقول أبوها للقارئ: ارجع فالغلط معك، فيرجع القارئ فيجد الغلط[1].

لذا «لم تكن فرص تعليم النساء منعدمة بشكل كلي في المجتمعات العربية الإسلامية التقليدية. والواقع أن المبدأ الإسلامي الذي يجعل من طلب العلم

١- مقنع المحتاج في آداب الأزواج وتربية الولدان لأبي العباس أحمد بن الحسن ابن عرضون ت٩٩٢هـ، دراسة وتحقيق الدكتور عبد السلام الزياني، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة (العالمية) في الشريعة، في شعبة الأحوال الشخصية والتبرعات، بجامعة القرويين، كلية الشريعة، فاس، السنة الجامعية: ١٤٢٠/١٤٢١هـ- ١٩٩٩/٢٠٠٠م: ٥٨٧/٣.

واجبًا على كل مؤمن ومؤمنة، والدور الذي قامت به النساء المسلمات الأوائل في نقل وترسيخ مصادر الدين الإسلامي وخاصة منها الحديث النبوي الشريف، كل ذلك كان حاضرا خلال سيرورة التاريخ العربي الإسلامي ليؤكد حق المرأة في طلب العلم ونشره، إلا أن طبيعة الهياكل الاجتماعية والثقافية التي ترسخت خلال هذا التاريخ لم تكن لتفتح الأبواب مشرعة أمام المرأة، بما في ذلك التعليم الذي ظل امتيازا مقصورا على فئات معينة من النساء»[١].

ويشير الدكتور مصطفى السباعي إلى أن المرأة في العصور الأخيرة: «كانت محرومة من التعلم، مع أن الإسلام يحث على العلم ويرغب فيه الرجال والنساء على السواء، وليس فيه نص صريح واحد صحيح يحرم على المرأة أن تتعلم، ومع ذلك في تاريخنا مئات العالمات والأديبات والمحدثات ممن شهرن بذلك ودونت سيرتهن في كتب التراجم... ومما لا ريب فيه أن لجهل المرأة المسلمة في العصور الأخيرة أثرًا في تأخر المسلمين، فالأمهات الجاهلات ينجبن أبناء جاهلين خاملين»[٢].

ونظرا إلى الجهل الذي أصاب المرأة في العصور الأخيرة، وتأثيره السلبي على تصرفاتها المالية وغير المالية، فإن هذا الوضع جعل كثيرا من المسلمين يدعون إلى تعليم المرأة، منهم الأستاذ قاسم أمين في قوله: «المرأة محتاجة إلى التعليم لتكون إنسانًا يعقل ويريد. بلغ من أمر المرأة عندنا أننا إذا تصورناها وجدنا من لوازم تصورها أن يكون لها ولي يقوم بحاجاتها ويدير شؤونها، كأن وجود هذا الولي أمر مضمون في جميع الأحوال، مع أن الوقائع أظهرت لنا أن كثيرا من النساء لا يجدن من الرجال من يعولهن؛ فالبنت

١- المرأة بين التعليم والشغل لفاطمة الزهراء أزرويل، طباعة ونشر دار وليلي للطباعة والنشر- مراكش، ط ١، ١٩٩٦م: ص ٨ بتصرف.

٢- المرأة بين الفقه والقانون، دار الوراق للنشر والتوزيع- دار السلام للطباعة والنشر، ط ١، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م: ص ١١١.

التي فقدت أقرباءها ولم تتزوج، والمرأة المطلقة، والأرملة التي توفي زوجها، والوالدة التي ليس لها أولاد ذكور، أو لها أولاد قصر؛ كل هذه المذكورات يحتجن إلى التعليم ليمكنهن القيام بما يسد حاجتهن وحاجات أولادهن إن كان لهن أولاد، أما تجردهن عن العلم فيلجئهن إلى طلب الرزق بالوسائل المخالفة للآداب، أو إلى التطفل على بعض الأسر الكريمة»[1].

ثم أشار إلى اضطرار النساء إلى تسليم أموالهن إلى غيرهن لاستثمارها، إلا أن ذلك يؤدي إلى ضياعها. كما أشار إلى بعض المشاكل التي تقع فيها المرأة الجاهلة في قوله: «نرى النساء كل يوم في اضطرار إلى تسليم أموالهن إلى قريب أو أجنبي، ونرى وكلاءهن يشتغلون بشؤون أنفسهم أكثر مما يشتغلون بشؤون موكلاتهم، فلا يمضي زمن قليل إلا وقد اغتنى الوكيل وافتقر الأصيل.

نرى النساء يضعن أختامهن على حساب، أو مستند، أو عقد يجهلن موضوعه، أو قيمته وأهميته، لعدم إدراكهن كل ما يحتوي عليه، أو عدم كفاءتهن لفهم ما أودعه، فتجرد الواحدة منهن عن حقوقها الثابتة، بتزوير أو غش، أو اختلاس يرتكبه زوجها، أو أحد أقاربها أو وكيلها، فهل كان يقع ذلك لو كانت المرأة متعلمة؟»[2].

ثم خلص إلى أن عدم تأهيل المرأة لتحمل مسؤولياتها في المجتمع هو الذي جرَّ إلى ضياع حقوقها في قوله: «لو تبصر المسلمون لعلموا أن إعفاء المرأة من أول واجب عليها، وهو التأهل لكسب ضروريات هذه الحياة بنفسها، هو السبب الذي جر ضياع حقوقها. فإن الرجل لما كان مسؤولا عن كل شيء استأثر بالحق في التمتع بكل حق، ولم يبق للمرأة حظ في نظره إلا كما يكون

١– تحرير المرأة، مكتبة الآداب، ط ٢، ١٤٢٤هـ– ٢٠٠٣م، القاهرة: ص ٢٠– ٢١. والإحالة على كلام قاسم أمين في هذا السياق لا يعني القبول بمختلف آرائه في الموضوع.

٢– تحرير المرأة: ص ٢٢.

لحيوان لطيف، يوفيه صاحبه ما يكفيه من لوازمه تفضلا منه على أن يتسلى به»[1].

ولعل السبب في جهل المرأة يرجع إلى الثقافة السائدة التي تبث قيم عدم جدوى تعليم الإناث، أو أن تعليمهن قد يجر من الضرر أكثر ما يجر من النفع، لذا يجب أن يقتصر تعليمهن على الأمور الدينية فقط دون تعليمهن الكتابة، وإن وجد رأي آخر يدعو إلى كل علم نافع.. يقول الأستاذ محمد عطية الإبراشي في موقف المسلمين من تعليم المرأة: «إن من يدرس هذا الموضوع وهو (تعليم المرأة في الإسلام) يجد رأيين متناقضين فيه:

الرأي الأول: رأي يقول بتعليم المرأة القرآن الكريم والدين الإسلامي ليس غير، وينهى عن تعليمها الكتابة والشِّعر. وقد بالغ أنصار هذا الرأي، وادعوا أن المرأة ناقصة العقل والدين، وأن نقصها لا يشجع على تعليمها العلوم، وفي هذا المعنى يقول شاعرهم:

النساء ناقصات عقل ودين ... ما رأينا لهن رأيًا سنيًّا

ولأجل الكمال لم يجعل ... اللّه تعالى من النساء نبيًّا

ومنهم القابسي الفقيه القيرواني صاحب كتاب «الفضيلة لأحوال المتعلمين»، فهو لا يرى بأسًا من تعليم المرأة القرآن الكريم والدين لا الترسل والشعر... وإنما تتعلم ما يرجى له سلامة، ويؤمن عليها من فتنته. وسلامتها من تعلم الخط أنجى لها.

وهو رأي يسيء الظن بالمرأة، ويقلل الثقة بها بدون مسوغ، ولا تقول به أكثرية المسلمين، وقد كان هذا الرأي من الأسباب التي أخرت المسلمين..

الرأي الثاني: أي من ينادي بتعليم المرأة من المسلمين، وهو رأي سديد،

١- المرجع السابق: ص ٢٤.

يستمد قوة عظيمة من استناده إلى أحاديث نبوية تشجع على تعليم المرأة»[1].

ولا أتفق مع الرأي القائل بأن تعليم المرأة يجب أن يقتصر على أمور محدودة فقط؛ فأمر الله عز وجل بالقراءة والتعلم جاء عامًّا في قوله: ﴿ٱقْرَأْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلَّذِى خَلَقَ ۝١ خَلَقَ ٱلْإِنسَـٰنَ مِنْ عَلَقٍ ۝٢ ٱقْرَأْ وَرَبُّكَ ٱلْأَكْرَمُ ۝٣ ٱلَّذِى عَلَّمَ بِٱلْقَلَمِ ۝٤ عَلَّمَ ٱلْإِنسَـٰنَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ۝٥﴾[2].

كما أن المرأة في عهد الرسول ﷺ كانت تتعلم كل العلوم التي كانت سائدة في ذلك العصر، وكمثال على ذلك أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما، فقد كانت مرجعًا مهمًّا في الشؤون الفقهية والتشريعية وكبيرة المحدثين والمفسرين، ومن أبرع الناس في الطب والشعر وأحاديث العرب وأخبارهم وأنسابهم، فهذا ابن أختها عروة بن الزبير، يصفها بكونها خبيرة في هذه العلوم في قوله: «لقد صحبت عائشة فما رأيت أحدًا قط كان أعلم بآية أنزلت، ولا بفريضة، ولا بسنة، ولا بشعر ولا أروى له، ولا بيوم من أيام العرب، ولا بنسب، ولا بكذا ولا كذا، ولا بقضاء، ولا طب منها. فقلت لها: «يا خالة، الطب من أين علمته؟»، فقالت: «كنت أمرض فينعت لي الشيء، ويمرض المريض فينعت له، وأسمع الناس ينعت بعضهم لبعض فأحفظه»[3].

فلو كان تعليم المرأة يجب أن يقتصر على أمور مخصوصة فقط لمنعها الرسول ﷺ من تعلم سائر علوم عصرها... وكاد تعليم المرأة يصبح محل إجماع في عصرنا الحالي، إلا أن بعض المسلمين ما زالوا يرون أن يقتصر تعليمها على الأمور الدينية فحسب، مع أن الدين بمعناه الشامل يستوعب

١- مكانة المرأة في الإسلام لمحمد عطية الإبراشي، مكتبة مصر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، القاهرة: ص١٢٥- ١٢٦.

٢- العلق: ١ - ٥.

٣- سير أعلام النبلاء: ٢/١٨٣.

جميع مناحي الحياة، فمعرفة المرأة لأحكام البيع والشراء، ومعرفة البيوع التي يدخلها الربا والغرر وغيرهما من الأمور التي تؤدي إلى فساد البيوع تعد من صميم الدين.

وكما سبقت الإشارة إلى ذلك فإن بعض المفسرين ذهبوا إلى أن معنى الاختبار في الآية الكريمة: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[1] يشمل الدين والمال والعقل والمعرفة بالتصرف في جميع الأحوال.

ولعل ما يجعل التعليم يفشل في تحقيق المخططات المرسومة من طرف الدولة؛ أية دولة، كون عامة الشعب يربط بين التعليم والحصول على الوظيفة بالشهادة المحصل عليها بعد التخرج، وهذا متعذر لعدم توفر الإمكانيات لدى الدولة لامتصاص المتخرجين في الوظائف الحكومية؛ وهو ما يفقد الناس الثقة في النظام التعليمي، والمفروض في كل مواطن أن يفهم أن التعليم له جوانب إيجابية كثيرة جدًّا أهمها تكوين شخصية المسلم القادر على تحقيق ذاته والسير قدمًا إلى الأمام إذ بالتعليم يكتسب القدرة على التصرف في أموره بشكل متوازن، ومنها التصرفات المالية، خصوصًا في وقتنا المعاصر الذي أصبحت فيه كثير من المعاملات المالية تتم عن طريق شابكة الإنترنت بين الدول والأفراد، الأمر الذي يثير تحديات جديدة على المرأة والرجل على حد سواء.

لذلك، لا يجوز أن يحصر دور التربية والتعليم من حيث المآل في التوظيف الحكومي، وبناء على ذلك يتم الحكم على النظام التعليمي؛ وذلك لأن التعليم أشمل وأعم من ذلك، وهذا ما خلصت له إحدى لجان اليونسكو التابعة للأمم المتحدة، حيث «كلف المؤتمر العام لليونسكو في لقائه الثاني والعشرين عام ١٩٩١م المدير العام للقيام بتأليف لجنة جديدة من أجل

١- النساء: جزء من الآية ٦.

(التربية في القرن الحادي والعشرين)، فتم ذلك برئاسة جاك دولور رئيس لجنة الاتحاد الأوربي، وبعد حوالي أربعة أعوام من العمل الدؤوب والدراسات الجادة، قدمت اللجنة تقريرها النهائي تحت عنوان: (التعلم: ذلك الكنز المكنون)، ومن بين ما جاء به هذا التقرير أن الأركان التي ينبغي أن تقوم عليها التربية في القرن المقبل هي أربعة:

١-التعلم للمعرفة والعلم: أي لمحو الجهل والاستزادة من العلم في أفق الإدراك الصحيح للذات وللعالم، وللحاضر والمستقبل.

٢-التعلم للتطبيق: فلا فائدة للعلم بدون أن تنفذ نتائجه لتحسين نوعية الحياة على الأرض.

٣-التعلم للعيش المشترك: أي بين الأفراد والجماعات والشعوب والأمم بدون أي تمييز.

٤-التعلم للكينونة: أي أنه من لا علم عنده لا وجود له في عالم اليوم والغد»[1].

من خلال الركن الثاني وهو التعلم للتطبيق والركن الرابع وهو التعلم للكينونة، يتبين أن المرأة في كثير من مراحل تاريخها حرمت من التعلم للتطبيق أو لغيره إلا في مجالات ضيقة جدًّا تختص بما هو داخل المنزل، وبالتالي فعلمها كان مقتصرًا على الكينونة داخله فقط، الأمر الذي جعلها مغيبة عن العالم الخارجي، إلا أنها مطالبة اليوم ببذل مجهودات أكبر حتى تستطيع أن تجد لها موقعًا في هذا العالم ويكون لها وجود في اليوم والغد، وتكون قادرة على الإدراك الصحيح للذات وللعالم، وللحاضر وللمستقبل، وقادرة على الاستفادة مما تعلمته في تحسين نوعية الحياة على الأرض، وفي التعايش مع غيرها.

١- تدريس مفاهيم قيم حقوق الإنسان ضمن المناهج التعليمية لعبد السلام السعيدي، السلسلة البيداغوجية رقم ١٧، دار الثقافة، ط ١، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م، الدار البيضاء: ص ٧، ٨.

كما أن تعليم المرأة يجب أن يتم في إطار منظومة شاملة تشمل الرجل أيضا، وتهدف إلى الرقي بالمجتمع ككل، وتبحث عن حلول لمختلف المشاكل التي يعاني منها، في ظل منظومة قيمية تقوم على التعاون على البر والتقوى.



الفصل الثاني

أحكام مختلفة ذات صلة بقيام المرأة بالبيع والشراء

يجد الباحث في الفقه الإسلامي أن الإسلام أباح للمرأة تملك الأموال، كما أباح لها التصرف فيها بسائر أنواع التصرفات المالية من بيع وشراء وكراء وقراض إلى غير ذلك، من غير تفرقة بينها وبين الرجل لعموم الآيات والأحاديث الواردة في الموضوع، كما أن هناك آيات وأحاديث خصت المرأة بالذكر.

لكن، وكما تبين من الفصل الأول، لم تكن المرأة في معظم القرون الماضية تُدرَّب بما فيه الكفاية على التصرفات ذات الصلة بالمال؛ وخاصة تلك التي تجري خارج أسوار بيتها، وأثر ذلك سلبًا على تصرفاتها في هذا المجال، فكانت محدودة؛ الأمر الذي جعل إشراف زوجها أو وليها على أموالها أمرًا واقعًا، يقوم بذلك سواء بإذن أو بغير إذن، فإذا أذنت في ذلك فلا إشكال يقع حينئذ، لكن إذا لم تأذن في ذلك فهنا يثور العديد من الإشكالات التي يعرض لها هذا الفصل مع ذكر الحلول التي أوجدها الفقه الإسلامي لبعض المشاكل الناتجة عن الحد من حق المرأة في استغلال مالها وتفويته، وفي إسكان الزوج في بيتها، والإشارة إلى بعض النوازل التي يستشف منها التشوف للحد من حق المرأة في بيع مالها، وتصدي الفقه لحل الإشكالات المرتبطة بذلك في سياق بيئاتهم الخاصة.

المبحث الأول

مشروعية قيام المرأة بالبيع والشراء، وموقف الفقه منه

أدرس هذا المبحث في مطلبين: أخصص الأول لمشروعية قيام المرأة بالبيع والشراء، والثاني لموقف الفقه من ذلك.

المطلب الأول

مشروعية قيام المرأة بالبيع والشراء

وردت عدة نصوص في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة تبيح للنساء البيع أو تبيح لهن التصرفات التي تدر عليهن ربحًا ماديًّا قد يكون بيعًا أو غيره، فقد أباح الله عز وجل البيع في قوله: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[1]، من غير تخصيص ذلك برجل أو امرأة، وبما أن خطاب الشارع يشمل الرجال والنساء، فإن هذه الآية تعم النساء أيضًا.

ومن ذلك أيضا قوله تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُواْ ۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَ ۚ ﴾[2]، حيث خص الله عز وجل النساء بالذكر، والكسب هنا عام يشمل البيع وغيره من المعاملات.

قال البيضاوي في تفسيره للآية: «أي لكل من الرجال والنساء فضل ونصيب بسبب ما اكتسب، ومن أجله فاطلبوا الفضل من الله تعالى بالعمل لا بالحسد والتمني»[3].

وقال رشيد رضا في تفسيرها: «لذلك نبهنا الفاطر جل صنعه بعد النهي

١- البقرة: جزء من الآية ٢٧٥.

٢- النساء: جزء من الآية ٣٢.

٣- تفسير البيضاوي: ٢/١٨١.

عن التمني والتلهي بالباطل إلى الكسب والعمل، الذي ينال به كل أمل... فشرع الكسب للنساء كالرجال، فأرشد كل منهما إلى تحري الفضل بالعمل دون التمني والتشفي»[1].

وقال الدكتور الحسن العبادي: «هذه الآية عامة لأنواع الكسب من تجارة وصناعة وفلاحة، وجميع أنواع المعاملات المالية المشروعة»[2].

كما يمكن الاستدلال بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[3]، حيث ورد الخطاب عامًّا للمؤمنين والمؤمنات، بالوفاء بالعقود؛ وهو ما يعني أنه يجوز لهم إبرام مختلف العقود المشروعة، لكن عليهم الالتزام بها، قال سيد قطب في تفسيره لهذه الآية: «لا بد من ضوابط للحياة، حياة المرء مع نفسه التي بين جنبيه، وحياته مع غيره من الناس ومن الأحياء والأشياء عامة... الناس من الأقربين والأبعدين، من الأهل والعشيرة، ومن الجماعة والأمة، ومن الأصدقاء والأعداء... والأحياء مما سخر الله للإنسان ومما لم يسخر... والأشياء مما يحيط بالإنسان في هذا الكون العريض... ثم حياته مع ربه ومولاه، وعلاقته به وهي أساس كل حياة.

والإسلام يقيم هذه الضوابط في حياة الناس يقيمها ويحددها بدقة ووضوح، ويربطها كلها بالله سبحانه، ويكفل لها الاحترام الواجب، فلا تنتهك ولا يستهزأ بها، ولا يكون الأمر فيها للأهواء والشهوات المتقلبة، ولا للمصالح العارضة التي يراها فرد، أو تراها مجموعة أو تراها أمة، أو يراها جيل من الناس فيحطمون في سبيلها تلك الضوابط.. فهذه الضوابط التي أقامها الله وحددها هي «المصلحة» ما دام أن الله هو الذي أقامها للناس

١- تفسير القرآن الكريم لمحمد رشيد رضا، دار الفكر ودار المعرفة، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٥/ ٦٠.

٢- عمل المرأة في سوس، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ط ١، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٤م، الرباط: ص ١٥.

٣- المائدة: ١.

هي المصلحة، ولو رأى فرد أو رأت مجموعة أو رأت أمة من الناس أو جيل أن المصلحة غيرها ! فالله يعلم والناس لا يعلمون! وما يقرره الله خير لهم مما يقررون!. هذه الضوابط يسميها الله (العقود).. ويأمر الذين آمنوا به أن يوفوا بهذه العقود»[1].

ولئن كان الأستاذ سيد قطب توسع في تفسيره للآية لتشمل علاقة المسلم بكل ما يحيط به، إلا أن ذلك يرد على العقود بشكل خاص، بما في ذلك العقود المالية التي يعد البيع والشراء الأساس فيها.

كما وردت عدة أحاديث ذكر فيها أن النساء كن يبعن ويشترين في بداية الدعوة الإسلامية، أذكر منها:

- عن عائشة رضي الله عنها قالت: «جاءت بريرة فقالت: إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية، فأعينيني؟. فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم عدة واحدة وأعتقك فعلت، ويكون ولاؤك لي». فذهبت إلى أهلها فأبوا ذلك عليها، فقالت: إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم. فسمع بذلك رسول الله ﷺ فسألني، فأخبرته فقال: «خذيها فأعتقيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق». قالت عائشة: فقام رسول الله ﷺ في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: «أما بعد، فما بال رجال منكم يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، فأيما شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط، فقضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، ما بال رجال منكم يقول أحدهم: اعتق يا فلان ولي الولاء، إنما الولاء لمن أعتق»[2].

ومما استنبطه ابن حجر من هذا الحديث: «المرأة الرشيدة تتصرف

١- في ظلال القرآن لسيد قطب، دار الشروق، الطبعة الشرعية العاشرة، ١٤٠٢هـ- ١٩٨٢، القاهرة: المجلد الثاني: ٨٣٥/٦.

٢- أخرجه البخاري في صحيحه: ٩٠٤/٢ في كتاب العتق، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس، رقم الحديث ٢٤٢٤.

لنفسها في البيع وغيره ولو كانت متزوجة، خلافًا لمن أبى ذلك»[١].

ومما استنبطه كذلك: «جواز تصرف المرأة الرشيدة في مالها بغير إذن زوجها، ومراسلتها الأجانب في أمر البيع والشراء كذلك»[٢].

وهذا الحديث أخرجه البخاري بصيغة أخرى عن عائشة رضي الله عنها، وقال ابن حجر في شرحه: «قوله: «ما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله»، لإشعاره بأن قصة المبايعة كانت مع رجال، وكان الكلام في هذا مع عائشة زوج النبي ﷺ»[٣].

- عن أسماء بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما قالت: «كنت أخدم الزبير[٤] خدمة البيت. وكان له فرس، وكنت أسوسه، فلم يكن من الخدمة شيء أشد علي من سياسة الفرس؛ كنت أحتشُّ له، وأقوم عليه، وأسوسه. قالت: ثم إنها أصابت خادمًا، جاء النبي ﷺ سبي فأعطاها خادمًا، قالت: كفتني سياسة الفرس، فألقت عني مؤنته، فجاءني رجل فقال: «يا أم عبد الله، إني رجل أردت أن أبيع في ظل دارك؟»، قالت: «إني إن رخصت لك أبى ذاك الزبير، فتعال فاطلب إلي والزبير شاهد». فجاء فقال: «يا أم عبد الله، إني رجل أردت أن أبيع في ظل دارك؟»، فقالت: «مالك بالمدينة إلا داري؟»، فقال لها الزبير: «ما لك أن تمنعي رجلا فقيرًا يبيع؟»، فكان يبيع إلى أن كسب فبعته الجارية، فدخل علي الزبير وثمنها في حجري فقال: «هبيها

١- فتح الباري لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة، بدون رقم الطبعة سنة ١٣٧٩هـ، بيروت: ١٩٢/٥.

٢- المرجع السابق: ١٩٤/٥.

٣- فتح الباري: ٣٧٠/٤.

٤- الزبير: الزبير بن العوام الأسدي أبو عبد الله، حواري رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وابن عمته، أمه صفية بنت عبد المطلب... وكان قتله في جمادى الأولى سنة ست وثلاثين، وله ست أو سبع وستون سنة. الإصابة في تمييز الصحابة لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الجيل، ط ١، ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م، بيروت: ٢/ ٥٥٣ -٥٥٧.

لي؟». قالت: «إني قد تصدقت بها»[1].

لم يهتم العلماء في شرحهم لهذا الحديث بقول أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما: «فبعته الجارية»؛ لأنهم أجازوا بيع المرأة الرشيدة.

والذي يتبين من الحديث أن أسماء رضي الله عنها مالأت زوجها الزبير رضي الله عنه حين أعطت الإذن للرجل ليبيع أمام دارها، لكنها لم تمالئه حين باعت الجارية، وحين تصدقت بثمنها؛ حيث لم تستشره فيهما. وهذا الأمر يدل على أن حق الزوجة في بيع أموالها والتصدق بها ثابت ولا دخل للزوج -ولا لأحد آخر- فيه من قريب أو بعيد إلا من باب التودد والتراضي والتفاهم الذي يقوي لحمة العلاقات الأسرية...

واهتم العلماء في شرح هذا الحديث بموضوعات أخرى، منها ما ذكره النووي[2] في قوله عن أسماء أنها: «كانت تعلف فرس زوجها الزبير، وتكفيه مؤنته، وتسوسه، وتدق النوى لناضحه[3]، وتعلفه، وتستقي الماء، وتعجن. هذا كله من المعروف والمروءات التي أطبق الناس عليها؛ وهو أن المرأة تخدم زوجها بهذه الأمور المذكورة ونحوها من الخبز، والطبخ، وغسل الثياب، وغير ذلك. وكله بتبرع من المرأة، وإحسان منها إلى زوجها، وحسن معاشرة، وفعل معروف معه. ولا يجب عليها شيء من ذلك، بل لو امتنعت من جميع هذا لم تأثم، ويلزمه هو تحصيل هذه الأمور لها، ولا يحل له إلزامها بشيء من هذا، وإنما تفعله المرأة تبرعًا، وهي عادة جميلة استمر عليها النساء من

١- أخرجه مسلم في صحيحه: ١٧١٧/٤ في كتاب السلام، باب جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعيت في الطريق، رقم الحديث: ٢١٨٢.

٢- النووي: هو الشيخ محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي. ولد في الشهر الأول من المحرم سنة إحدى وثلاثين وستمائة بـ (نوا)، وتوفي في ليلة الأربعاء رابع عشر شهر رجب سنة ست وسبعين وستمائة. طبقات الشافعية لعبد الرحيم الأسنوي ت ٧٧٢هـ، تحقيق الأستاذ عبد الله الجبوري، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م، بيروت: ٢٦٦/٢- ٢٦٧.

٣- الناضحُ: البعير أو الثور أو الحمار الذي يستقى عليه الماء. والأُنثى بالهاءِ ناضحة وسانية. لسان العرب، مادة: (نضح).

الزمن الأول إلى الآن»[1].

- عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة أن: «أمه عمرة[2] بنت عبد الرحمن كانت تبيع ثمارها، وتستثني منها»[3].

وغالبا ما يستدل العلماء بحديث عمرة هذا فيما يجوز من استثناء الثمر، كما فعل الإمام مالك هنا، والحديث يدل أيضا على أن بيع النساء كان أمرًا جاريًا ومعمولا به في بداية الرسالة المحمدية.

لكن ورغم كل هذه الأدلة من القرآن والسنة بجواز تصرفات المرأة الرشيدة في مالها، فإن المرأة في بعض العصور الإسلامية كانت لا تخرج ولا تتصرف؛ ورد في فتاوى البرزلي[4]: «سئل المازري من أوصت لأخيها بوصية ثم توفيت فطعن زوجها في الشهادة بأنها كانت لا تخرج ولا تتصرف،

١- شرح النووي على صحيح مسلم لأبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي،(ت ٦٧٦هـ)، دار إحياء التراث العربي، ط ٢، ١٣٩٢هـ، بيروت: ١٤/ ١٦٤- ١٦٥.

٢- عمرة بنت عبد الرحمن: الأنصارية النجارية المدنية الفقيهة. تربية عائشة وتلميذتها. اختلفوا في وفاتها فقيل: توفيت سنة ثمان وتسعين، وقيل: توفيت في سنة ست ومائة. سير أعلام النبلاء: ٤/٥٠٧- ٥٠٨.

٣- أخرجه الإمام مالك في الموطأ: ٦٢٢/٢ في باب ما يجوز في استثناء الثمر، رقم الحديث ١٢٩٠. ثم قال: الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرجل إذا باع ثمن حائطه أن له أن يستثني من ثمر حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر، لا يجاوز ذلك. وما كان دون الثلث فلا بأس بذلك». وقال الباجي في شرح كلامه: «وهذا كما قال أن مذهب أهل المدينة على ما ذكره أن من باع ثمرة حائطه جزافا فإن له أن يستثني منه كيلا ما بينه وبين الثلث، خلافا لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: لا يجوز أن يستثني منه قليلا ولا كثيرا. والدليل على صحة ما ذهب إليه مالك أن هذا استثناء لا يدخل غررًا في المبيع، فلا يمنع صحة العقد، أصل ذلك إذا استثنى جزءًا شائعا». كتاب المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس، للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي ت ٤٩٤هـ، دار الكتاب العربي، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى لمولاي عبد الحفيظ سنة ١٣٣٢هـ، بيروت: ٤/ ٢٣٧.

٤- البرزلي: أبو القاسم بن أحمد البرزلي البلوي القيرواني ثم التونسي. له ديوان كبير في الفقه جمع فأوعى، وله الحاوي في النوازل. توفي سنة ٨٤١هـ أو سنة ٨٤٣هـ أو سنة ٨٤٤هـ وعمره ١٠٣ سنين. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٤٥.

فمن حقه استفسار كيف عرفاها؟ وليسا من أهل العلم ! وقطع الشهيدان بمعرفتها.

فأجاب: إن كان الشاهدان من أهل العدالة وقبول الشهادة فلا يكشفان عما شهدا به، إذ لم يذكر المتقدمون كشف الشهداء عن شهادتهم إلا في الزنا والحدود لحرمة ذلك، ولما ورد أن الحدود تدرأ بالشبهات، فخرجت بذلك عن سائر الشهادات»[1].

فهذا الزوج -على سبيل المثال- يريد رد تصرف أباحه الشرع الحكيم لزوجته بدعوى أنها لا تخرج ولا تتصرف. ودفع بعدم معرفة الشهود لها، وكأن من العيب معرفتهم بها؛ وهو ما يتعين معه رد الوصية في نظره. إلا أن فتوى الشيخ البرزلي جاءت لتبين له أن ذلك ليس له.

ويستشف من النازلة غيرة الزوج، وعدم رغبته في معرفة الآخرين لزوجته؛ والغيرة أمر مشروع، لكن المغالاة فيها أدت إلى الحد من حق المرأة في التصرف في مالها، وهذا ما يظهر من خلال كثير من النوازل والفتاوى أختار بعضها في المبحث الموالي، فبما أن المرأة كانت محجوبة في الغالب، وخبرتها بمسائل البيع والشراء تكاد تكون معدومة، فإن قرابتها كثيرًا ما كانوا يتصرفون في أموالها من غير إذن صريح منها في ذلك في بعض الأحيان.

ومن ثم تصدى الفقهاء لحل هذه المشاكل بإعطائها الحق في الرجوع على من استغل مالها أو فوته في معظم الأحيان.

لكن، ومع ذلك يمكن القول: إن بعض القيود التي أوردها بعض الفقهاء، كما يتبين من المطلب الموالي، قد تكون من بين الأسباب التي أوصلت المرأة في بعض العصور لأن توصف بأنها «لا تخرج ولا تتصرف».

١- فتاوى البرزلي: جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام: ٤/ ٢٥٤.

المطلب الثاني

موقف الفقه الإسلامي من قيام المرأة بالبيع والشراء

تبعا للأدلة المذكورة في المطلب السابق، أجاز الفقهاء قيام المرأة بالبيع إذا كانت رشيدة سواء كانت متزوجة أم لا، إلا أن الإمام مالك اشترط عدم محاباتها بالزائد على الثلث إذا كانت متزوجة؛ قال ابن القاسم: «لأن مالكا قال في بيع المرأة ذات الزوج دارها أو خادمها أو دابتها جائز على ما أحب زوجها أو كره إذا كانت مرضية في حالها وأصابت وجه البيع. قال مالك: وأرى إن كان فيه محاباة كان في ثلث مالها... قلت: فهل يجوز بيع المرأة ذات الزوج وشراؤها؟، قال: قال مالك: يجوز شراؤها وبيعها في مالها كله وإن كره ذلك زوجها. قلت: فإن حابت في بيعها؟، قال: تجوز محاباتها في بيعها فيما بينها وبين ثلثها عند مالك»[1].

وقال البراذعي: «تجوز الشركة بين النساء، وبين النساء والرجال»[2].

كما أن للزوج عند الإمام مالك الحق في منع زوجته من الخروج للتجارة، وإذا كان يمنعها من الخروج فلها أن تبيع وتشتري داخل المنزل، وكذا القيام بسائر التصرفات العوضية الأخرى، ولها أن تدخل الشهود؛ نقل الحطاب[3]

١– المدونة الكبرى: ١٣/ ٢٨٤.

٢– التهذيب لمسائل المدونة والمختلطة لأبي سعيد خلف بن أبي القاسم البراذعي، دراسة وتحقيق لقسم المعاملات من البيوع إلى الشركة، إعداد الدكتورة ناجية أقجوج، أطروحة لنيل الدكتوراه في الشريعة في فقه المعاملات بجامعة القرويين كلية الشريعة بفاس، السنة الجامعية: ١٤٢٤/١٤٢٥هـ– ٢٠٠٣/٢٠٠٤م: ص ٥٢٤.

٣– الحطاب: هو أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب... له تآليف منها: شرح المختصر، وشرح منسك خليل. مولده في رمضان سنة ٩٠٢هـ. وتوفي في ربيع الثاني سنة ٩٥٤هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٧٠.

على قول خليل[1]: «لا إن حلف لا تخرج»[2]، قال: قال في المديان منها... «وليس له منع زوجته من التجارة وله منعها من الخروج».

قال أبو الحسن -المعروف بالصغير-: «يعني الخروج للتجارة وما أشبه ذلك».

قال المشذالي في حاشيته في هذا المحل: قال سحنون[3] في نوازله: «لذات الزوج أن تدخل على نفسها رجالا تشهدهم بغير إذن زوجها وزوجها غائب ولا تمنع من ذلك، لكن لا بد أن يكون معهم محرم منها».

ابن رشد: وهذا كما قال: «إنه من حقها أن تدخل من تشهده على نفسها بما تريد مما يجب عليها أو يستحب؛ لأنها في ذلك كالرجل ولا يمنعها من شيء من ذلك. والاختيار كما قال: إنه لا بد من ذي محرم منها يكون معهم إن كان زوجها غائبا، فإن لم يكن فرجال صالحون».

ونبه على ذلك أبو الحسن في كتاب الشركة في قوله: وتجوز الشركة بين النساء وبينهن وبين الرجال. وذكره ابن عرفة[4] في أثناء الكلام على النفقة[5].

وقد يكون لهذا المنع من الخروج من البيت الأثر الكبير على الحد من حق

١- خليل: هو ضياء الدين أبو المودة خليل بن إسحاق الجندي. له تآليف، منها: شرح مختصر ابن الحاجب الأصلي والفرعي المسمى بالتوضيح. ومختصر في المذهب مشهور... قال تلميذه الإسحاقي: توفي سنة ٧٧٦هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٢٣.

٢- مختصر الشيخ خليل: ص ١٦٤.

٣- قول سحنون هذا نقله أيضا ابن رشد الجد في البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لأبي الوليد ابن رشد القرطبي ت ٥٢٠هـ، تحقيق الأستاذ محمد العرايشي، دار الغرب الإسلامي، ط ٢، ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م، بيروت: ١٧٩/١٠.

٤- ابن عرفة: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي أبا عبد الله. له تآليف منها: تقييده الكبير في المذهب. وله تأليف في المنطق وغير ذلك. توفي سنة ثمان وأربعين وسبعمائة ودفن بالبقيع. الديباج المذهب: ص ٣٣٧ -٣٤٠.

٥- مواهب الجليل: ١٨٦/٤.

الزوجة في التصرف في مالها؛ لأن كثيرا من المعاملات المالية تجري خارج البيوت ومحلها عادة الأسواق والحوانيت، كما أنه لإجراء تلك التصرفات يفترض اكتساب الخبرة فيما يتعلق بالمسائل ذات الصلة بها.

وكون المرأة كانت قعيدة البيت في الحواضر غالبا في ذلك الزمان، هو الذي دفع بالفقهاء إلى النَّص على اختبارها مما له صلة بالبيت فقط وإهمال ما عداه.

ويظهر أن في تأكيد سحنون على إدخال الشهود بمعية المحرم إلى بيتها، حتى يكون للمحرم أو الرجال الصالحين دور في نصحها وتوجيهها لتجنيبها الوقوع في شرك الغبن أو الغش أو التدليس، بالإضافة إلى درء الشبهات.

ولعل منع المرأة من الخروج إلا بإذن، هو الذي جعل الدكتور أحمد الخمليشي يرى أن «خروج المرأة واختلاطها بالحياة العامة هو حجر الزاوية أو الأساس الذي تتفرع منه كل الأحكام المتعلقة بممارسة مختلف حقوقها المدنية من تعلم وعمل وحقوق سياسية وغيرها، وأن كل القيود التي يضعها الاجتهاد الفقهي على ممارسة المرأة حقوقها يربطها بتفادي اختلاطها بعالم الرجال في الحياة العامة. وقد يضيف إلى ذلك أحيانا ما يعترف به للزوج من صلاحيات على شخص زوجته وعلى حريتها»[1].

وإن كنت أرى أن تجنب الفتنة داخل المجتمع، وحماية المرأة أمر ضروري، إلا أن ذلك يجب أن يتم في إطار الالتزام بالتشريعات التي جاء بها القرآن والسنة في هذا الموضوع وخاصة ما جاء في قول الله عز وجل: ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ أَبْصَٰرِهِمْ وَيَحْفَظُواْ فُرُوجَهُمْ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا يَصْنَعُونَ ﴿٣٠﴾ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ

١– وجهة نظر للدكتور أحمد الخمليشي، مطبعة النجاح الجديدة، ط ١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م، الدار البيضاء: ١/١٨٠ بتصرف.

زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ۖ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ۖ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ أَوْ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَآئِهِنَّ أَوْ أَبْنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوْ نِسَآئِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّـٰبِعِينَ غَيْرِ أُو۟لِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا۟ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ ۖ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ ۚ وَتُوبُوٓا۟ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٣١﴾ ﴾[1].

أما المغالاة في الحفاظ على المرأة حتى يؤدي ذلك إلى بقائها في براثن الجهل والتخلف، فإن الضرر الذي ينتج عن ذلك أكبر من النفع، وقد يكون الفضاء خصبًا لبروز دعاوى تحرير المرأة، والإصرار على ربط تخلفها وجهلها بتعاليم الإسلام؛ وهو ما يوقع في اللبس والتجني وعدم إدراك الحقائق. ويكفي أن نستحضر هنا ما قاله قاسم أمين وهو يحاول أن يميز بين العفة والتحجب: «الحق أنا غالينا في اعتبار صفة العفة في النساء وفي الحرص عليها، وفي ابتداع الوسائل لحفظ ما ظهر منها، وتفخيم صورتها حتى جعلنا كل شيء فداءها، وطلبنا أن يتضاءل ويضمحل كل خلق وكل ملكة دونها. نعم العفة أجمل شيء في المرأة وأبهى حلية تتحلى بها، ولكن العفة لا تغني شيئًا عن بقية الصفات والملكات التي يجب أن تتحلى نفس المرأة بها، من كمال العقل وحسن التدبير والخبرة بتربية الأولاد، وحفظ نظام المعيشة في البيت، والقيام على كل ما يعهد إليها من الشؤون الخاصة بها. بل نقول: إن لهذه الصفات أثرًا كبيرًا في كمال العفة، وفقدان المرأة خصلة من هذه الخصال لا ينقص في ضرره وفي الحط من شأنها، عن فقدان العفة نفسها»[2].

١- النور: ٣٠- ٣١.

٢- تحرير المرأة: ص ٩٢.

كما يجب أن تحل مشكلة خروج الزوجة من البيت في إطار التشاور بين الزوجين، وخاصة أن الله عز وجل أوصى بالتشاور حتى في الأمور التي فطر المرأة للقيام بها وهي رضاع أولادها في قوله:

﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ۗ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾[١].

ولأهمية التشاور بين الزوجين نصَّت مدونة الأسرة المغربية في المادة ٥١ منها أثناء الحديث عن الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين على التشاور بين الزوجين في اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير شؤون الأسرة.

يقول الأستاذ مولاي عمر بن حماد في شرح ذلك تحت عنوان «دور القيم في تحقيق مقاصد مدونة الأسرة»: «لعل مما ينبغي إعادة إشاعته في أسرنا التشاور الذي يجعل الأطراف مشاركة في القرار منضجة له بينها ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾[٢]، ولئن صارت الشورى حين تطلق تنصرف إلى المعنى السياسي، الذي يبقى بلا شك واحدًا من أبرز مجالات نزولها، إلا أني أقدر أن البيت يشكل مجتمعًا مصغرًا يمكن أن تسوده الشورى، كما يمكن أن تسوده الدكتاتورية. ولقد شاعت في مجتمعنا مقولات عدة في موضوع الشورى بين الزوجين، ومن ذلك اعتبار كل استشارة من الزوج لزوجته عنوانًا على

١- البقرة: ٢٣٣. وقال الأستاذ محمد علي الصابوني في شرحه لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ﴾: «أي فإذا اتفق الوالدان على فطامه قبل الحولين ورأيا في ذلك مصلحة له بعد التشاور فلا إثم عليهما». صفوة التفاسير، دار القرآن الكريم، ط ٢، ١٤٠١هـ-١٩٨١م، بيروت: ١/١٥١.

٢- الشورى: جزء من الآية ٣٨.

ضعفه، ودليلا قاطعًا على أنه لا يملك القرار في بيته!! مما يتطلب حركة تصحيحية لرد ما انتشر في المجتمع من هذه الأفكار مدة من الزمن ولا يزال!»[1].

وفي المذهب الظاهري أجاز ابن حزم بيع المرأة وشراءها دون الإشارة إلى منعها من الخروج، بل ذكر أنه لا يحل منعهن من التزاور ومن الصفق في الأسواق والخروج في حاجاتهن في قوله: «بيع المرأة مذ تبلغ؛ البكر ذات الأب، وغير ذات الأب. والثيب ذات الزوج، ومن لا زوج لها جائز وابتياعها كذلك»[2]. كما قال: «إنهم لا يختلفون في أنه لا يحل منعهن من التزاور ومن الصفق في الأسواق والخروج في حاجاتهن»[3].

أما المقنن المغربي فقد كان يمنع الزوجة من ممارسة حرفة التجارة إلا بإذن الزوج متأثرًا في ذلك بالقانون الفرنسي. قال الدكتور شكري أحمد السباعي حول كيفية تسرب هذا النص إلى المغرب: «لقد جاء هذا القيد الثاني في الفصل السادس من القانون التجاري المغربي، الذي لا يجيز للمرأة المتزوجة أن تكون تاجرة بدون رضى زوجها مهما كانت مقتضيات قانونها للأحوال الشخصية.

إن هذا الفصل فُرض على المرأة في المغرب لأسباب وظروف تاريخية ترتبط بنظام الحماية الذي ولى. وبعبارة أخرى: إن هذا الفصل كان يتعلق في وقته، أي في ١٢ غشت ١٩١٣م أخذًا عن مدونة نابليون سنة ١٨٠٧م للمرأة الفرنسية خاصة وبالأجنبية عامة، التي تنوي احتراف التجارة بالمغرب. أما المرأة المغربية المسلمة فقد بقيت بالرغم من سريان هذا القانون خاضعة في أحوالها وأموالها للفقه الإسلامي، الذي لا يحرم على المرأة المتزوجة

١– مجلة الفرقان، العدد ٥٠، سنة ١٤٢٥هـ– ٢٠٠٤م: ص ٣٩.

٢– المحلى: ٩/٥٤.

٣– المصدر السابق: ٤/٢٠٠.

التصرف في مالها تجاريا، ولا احتراف التجارة اقتداء بزوجة الرسول ﷺ السيدة خديجة بنت خويلد رضي الله عنها.

ولم تتغير هذه الوضعية القانونية إلا بعد صدور ظهير توحيد المحاكم بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٦٥ م، وظهير ومرسوم توحيد التشريع في ٣١ مايو ١٩٥٨م، حيث أصبح مفعول أو آثار جميع القوانين المدنية والتجارية يشمل كل أطراف البلاد، وتجري هذه القوانين إلزاميا على جميع الأشخاص من مغاربة وأجانب، وعلى سائر الأموال، وتنظر المحاكم المغربية الموحدة من محاكم للجماعات ومحاكم للمقاطعات والمحاكم الابتدائية والاستئنافية إلى المجلس الأعلى في جميع المنازعات. وبمعنى أكثر دقة: إن الفصل السادس أصبح يطبق على النساء كافة، مسلمات أو غير مسلمات وطنيات أو أجنبيات، أي لم يعد من حق المرأة المتزوجة أن تحترف التجارة في المغرب إلا برضى زوجها»[١].

إلا أن المقنن المغربي تجاوز ذلك بعد صدور مدونة التجارة الجديدة[٢] حيث نص في المادة ١٧ منها على ما يلي: «يحق للمرأة المتزوجة أن تمارس التجارة دون أن يتوقف ذلك على إذن من زوجها».

وبذلك رجع المقنن المغربي إلى الأخذ بالفقه الإسلامي الذي يسمح للزوجة بممارسة حرفة التجارة؛ قال السيد رشيد داودي في تعليقه على هذه المادة: «يشكل هذا النص قفزة هامة في إطار دعم حقوق المرأة المتزوجة في التصرف في أموالها، وبالتالي تجاوز الوضعية السلبية التي كرسها الفصل السادس من القانون التجاري القديم الموروث عن الحماية، والذي لم يكن

١- الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن للدكتور شكري أحمد السباعي، دار نشر المعرفة، بدون رقم الطبعة سنة ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م، الرباط: ٣/ ٢١٠- ٢١١.

٢- القانون رقم ١٥,٩٥ المتعلق بمدونة التجارة الصادر الأمر بتنفيذه بموجب الظهير الشريف رقم ١,٩٦,٨٣ بتاريخ فاتح غشت ١٩٩٦، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٤٤١٨ بتاريخ ٣ أكتوبر ١٩٩٦م، ص ٢١٨٧.

يسمح للمرأة المتزوجة باحتراف التجارة دون رضى زوجها، مهما كانت مقتضيات قانون أحوالها الشخصية»[1].

وكما تبين من الفصل الأول من هذا الكتاب، اعترف الفقه الإسلامي للمرأة بالأهلية الكاملة للتصرف في مالها، إلا أنه يتبين من كثير من الفتاوى والنوازل أن أقرباءها كانوا يتصرفون في مالها من غير إذن صريح منها في ذلك؛ الأمر الذي جعل الفقهاء يسعون لحماية مالها، حيث حفظوا لها الحق في القيام على من استغله أو فوته وإن طال سكوتها على ذلك في معظم الأحيان، وخاصة إذا سكتت مكرهة أو حياء. وفي المبحث الموالي بيان وتفصيل.

١- العلاقات المالية بين الزوجين وفق مدونة الأسرة: ص ٩٣.

المبحث الثاني

الاختلاف في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد استغلاله مالها أو بيعه، وبعد سكناه بيتها

نظرا لكون المرأة لم تدرب على كيفية التصرف في أموالها خلال القرون الماضية، إلا في حدود ضيقة جدًّا، واختصت بالأمور التي لها علاقة بالمنزل فحسب، فإن الذي كان يتصرف غالبا في أموالها ويستغلها هو من تكون تحت ولايته؛ إما الزوج، أو أحد أقاربها إذا لم تكن متزوجة.

وبما أن المرأة في العصور الماضية كانت تتزوج مبكرا، فقد كان الزوج – في الغالب– من يتصرف في أموالها... ولذلك كثرت النوازل التي تحدثت عن استغلال الزوج مال زوجته وتصرفه فيها من غير إذن صريح منها في ذلك، وعن استحقاقها القيام على الزوج فيما تصرف من مالها أو السكوت.

وقد اختلفت آراء الفقهاء والمفتين من المالكية في هذا الموضوع، وفيما يلي بيان لهذه الآراء من خلال عرض بعض فتاواهم، وأحرر ذلك في مطلبين: الأول يتعلق بالاختلاف في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد استغلاله مالها، والثاني يتعلق بالاختلاف في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد بيعه لمالها، وسكناه بيتها.

المطلب الأول

الاختلاف في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد استغلاله مالها

اختلفت آراء الفقهاء حول قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد استغلاله مالها على عدة أقوال، هي:

القول الأول: للزوجة الحق في استرجاع ما استغله زوجها، وهذا ما أفتى به أحمد بن الفاضل الشدادي في النازلة التالية: «من القلعة أيضا أن رجلا كان يستغل متاعه ومتاع زوجته وأراد أن يستبد بالربح ويمنع زوجته منه، ولكن الإفتاء جاء ليبين له أن ذلك ليس من حقه؛ إذ قال:

الحمد لله وحده، الرجل حيث كان متزوجا بامرأة، ويستغل متاعها ومتاعه ويبيع الغلل ويشتري الكسب، ويكتري عقار الناس بما فيه الزيتون والأشجار، فكل ذلك يخرج منه الكراء، وما بقي فهو مقابل المشقة في الزرع والزيتون وغير ذلك، وما اشتراه من الكسب وغيره فكل منهما له فيه حصته بقدر ماله في غلته ومشقته كما هو جار في عرف البادية، الزرع يقسم إلى نصفين: النصف للأصل، والنصف الآخر للمشقة يقسم على قدرها والكسب كذلك من بقر ومعز، كما نص على ذلك في العمل الفاسي:

وخدمة النساء في البوادي   للزرع بالدرس والحصاد

قال ابن عرضون[1] لهن قسمة   على التساوي بحساب الخدمة

وعلى هذا تجري نازلة حامله في عرف البلاد... وكتبه مجيبا لسائله عبيد ربه أحمد بن الفاضل الشدادي»[2].

١- محمد ابن عرضون: القاضي أبو عبد الله محمد بن الحسن ابن عرضون. له شرح على عقيدة السنوسي وعلى الرسالة. توفي بفاس سنة ١٠١٢هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٩٥.

٢- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال، جمع وتنظيم محمد الهبطي المواهبي، مطبعة فضالة، بدون رقم الطبعة سنة ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م، المحمدية: ٢/١٦٣.

وفي نفس المعنى قال ابن عاصم في التحفة:

والزوجة استفاد زوج مالها — وسكتت عن طلب لمالها

لها القيام بعد في المنصوص — والخلف في السكنى على الخصوص

كذلك ما استغله من غير أن — متع إن مات كمثل ما سكن[1]

قال التسولي[2] في شرحه لهذه الأبيات: «(والزوجة استفاد زوج مالها) فاستغل حائطها أو حرث أرضها أو تولى كراء رباعها للغير وقبض أكريتها أو قبض لها ديونا أو أثمان المبيعات، (وسكتت عن طلب لمالها) استقر لها في ذلك كله أو في شيء منه فلم تغير ولم تنكر حتى مضى زمان، ثم أرادت أن تقوم عليه، (لها القيام بعد) سكوتها ولو طال (في المنصوص) لمالك من رواية أشهب وابن نافع. قال بعضهم: ولم يختلف قول مالك في ذلك... وكذلك إذا أنفقت عليه من مالها ثم طلبته بذلك، أن ذلك لها وإن كان عديما في حال النفقة، بعد يمينها أنها لم تنفق عليه ولا تركته يأكل مالها إلا لترجع عليه»[3].

القول الثاني: لورثة الزوجة الحق في القيام، وللزوج الحق في استحلافهم، وبهذا أفتى الونشريسي[4] فيما نقل عنه العلمي: «سئل الفقيه أبو العباس سيدي أحمد الونشريسي عن مسألتين:

الأولى: رجل استغل مال زوجته زمانا طويلا إلى أن ماتت فقام ورثتها

١- إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ١٠٧.

٢- التسولي: هو القاضي أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي. له تآليف منها: شرح على التحفة، وحاشية على شرح الشيخ التاودي على لامية الزقاق. توفي سنة ١٢٥٨هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٣٩٧.

٣- البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي، دار الفكر، ط ٢، ١٣٧٠هـ-١٩٥١م: ٢/٧١- ٧٢.

٤- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي... ألف المعيار... وله تعليق على ابن الحاجب الفرعي، وشرح على وثائق الفشتالي، وكتاب القواعد في الفقه. وتوفي في صفر سنة ٩١٤هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٧٤- ٢٧٥.

طالبين له ما كان يغتله مما لموروثتهم، فهل سيؤدي لهم ذلك أم لا؟ وإن قلتم لهم ذلك، فهل يكون بيمين أو بغير يمين إذا ادعى عليهم الزوج المذكور أن ذلك عن طيب نفس منها. وهل لا فرق بين اغتلاله في حال حياتها وما اغتله بعد وفاتها أم لا؟

والثانية: ما اغتله الوارث من مال الموروث على عين ورثته زمانا طويلا، هل لهم شيء أم لا فرق؟..

فأجاب: الحمد لله وحده، الجواب عن المسألة الأولى: إن لورثة الزوجة طلب الزوج فيما تفرد باغتلاله من مال زوجته، وله استحلافهم إن ادعى عليهم إذنها في أكله بغير عوض، وهي من يمين دعوى المعروف. ومعروف المذهب توجهها، وعليه حمل الشيوخ ما وقع في المذهب.

والجواب عن الثانية: أن للورثة الرجوع على من استبد باغتلال موروثهم ما لم يكن سكوت الباقي عنه على وجه الهبة والترك لحظوظهم، وإيثار المستبد بها لعلمه أو دينه أو سنه أو قلة ذات يده، أو غير ذلك من الأوصاف الكمالية التي يقصدها قريب القرابة في قريبه»[1].

ومثل هذا ورد عن الورزازي: «سئل عمن كان يأكل مال زوجته وهي معه هل ترجع عليه بما أكل أم لا؟ فأجاب: قال الإمام ابن أبي زيد: من كان يأكل مال زوجته وهي تنظر ولا تغير ولا يستأذنها، ثم أرادت أن تطلبه بمالها، فلها حقها إن حلفت أنها ما سكتت إلا لتقوم عليه»[2].

وفي المعنى نفسه، أفتى ابن رشد ومحمد بن أحمد النالي بأنه لا يحق للزوجة القيام فيما استغله زوجها على وجه الصلة بعد موته، إلا أن تحلف على عكس ذلك. وفيما يلي الفتوى الصادرة بشأن ذلك: «كتب محمد بن

١- كتاب النوازل لسيدي عيسى بن علي الحسني العلمي- تحقيق المجلس العلمي بفاس، مطبعة فضالة، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م، المحمدية: ٢/١٦٢- ١٦٣.

٢- ضمن مجموع، مخطوط رقم ٥٥٥ بالمكتبة العامة والمحفوظات بتطوان، ص: ٤٠.

أحمد النالي: قلت: قال الشعبي[1]: من تزوج امرأة وساق لها نصف أملاكه من دور وأرضين وبساتين وبقي يستغل الجميع زمانًا، ثم قامت زوجته تطلب الغلة بعد موته، ومدة الاستغلال سبعة أعوام؟ جوابها: إن تركت ذلك على وجه التوسع والرفق فلا رجوع لها، وإلا حلفت أنها لم تتركه هذه المدة إلا أنها تقوم بحقها ولم توسع عليه..

ومن مسائل البرزلي أيضا في موضع آخر: سئل ابن رشد عمن استغل ربع زوجته مما كان ساقه إليها أو ورثته عن أبيها زمانًا، ثم توفي فقامت الزوجة تطلب ما استغل لها من تركته. فأجاب: إن علم أنه كان يستغل ذلك على سبيل الصلة والمعروف فلا شيء لها، وإن علم استغلاله لذلك ولم يعلم هل صرف ذلك في منافعه أو منافعها فالقول قولها مع يمينها فيما قرب من المدة أنه لم يدفع ذلك إليها، ويكون لها في ماله»[2].

وهذا القول هو الذي أرجحه؛ لأن الأصل عدم جواز استغلال مال الغير إلا بإذنه، وبالاستحلاف يتبين طيب نفس الزوجة من عدمه فيما استغله الزوج من مالها بغير إذنها.

القول الثالث: لا حق لورثتها في المطالبة بما استغل من مال مورثتهم تبعا للعادة؛ وهو ما جزم به ابن لب فيما نقل عنه الوزاني: «ذكر ابن لب في الرجل يستغل مال زوجته ويأكله، فلما توفيت قام ورثتها يطلبونه بأداء ذلك، أن الصحيح من القولين في هذه الأزمنة أنهم لا حق لهم قبله للعادة الجارية، وبه كان يعمل بعض القضاة بغرناطة»[3].

١- الشعبي: شيخ المالكية أبو المطرف عبد الرحيم بن قاسم الشعبي المالقي، مفتي بلده. مات في رجب سنة سبع وتسعين وأربعمائة وله خمس وتسعون سنة. سير أعلام النبلاء: ٢٢٧/١٩.

٢- كتاب النوازل للعلمي: ١٨٦/٢- ١٨٧.

٣- النوازل الصغرى المسماة المنح السامية في النوازل الفقهية لمحمد المهدي بن محمد بن محمد بن الخضر الوزاني الشريف العمراني الحسني، مطبعة فضالة، بدون رقم الطبعة سنة ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، المحمدية: ٤٨٩/١.

الظاهر أن تعليل ابن لب فتواه بعدم حق ورثة الزوجة في القيام على الزوج فيما استغله من مالها بالعادة الجارية، فيه تأثر وتكريس للعادة التي كانت سائدة في الأندلس بتمتيع الزوج في مال زوجته -وسيرد ذكر ذلك في الفصل الثالث- فإن كان التمتيع لا يتم إلا بالنص عليه، إلا أنه يبدو في هذه الفتوى التبني لمبدأ التمتيع ولو من غير تنصيص.

القول الرابع: ما استغله الزوج من مال يسير لزوجته على سبيل الصلة فلا رجوع لها عليه فيه، وهذا ما أفتى به محمد بن محمد بن خجو؛ حيث نقل الهبطي عنه فقال: «نقل العلامة التسولي لدى قول الغرناطي:

والزوجة استفاد زوج مالها   وسكتت عن طلب لما لها

أن ما استفاده الزوج من مال زوجته، ولم تقم به إلا عند الشنآن، فلا يقضى لها بشيء، ويحمل ذلك على الصلة والمعروف، وهو فقه واضح فتنخرط في سلكه قضية ما سلكه والله تعالى أعلم. وبه يقول موافقا عبد ربه تعالى محمد بن محمد بن خجو تغمده الله برحمته ولطف به»[1].

وفي هذا المعنى ذكر الدردير[2]: «ورجعت الزوجة عليه بما أنفقت عليه حال كونه غير سرف بالنسبة إليه، وإلى زمن الإنفاق، إلا أن تقصد به الصلة فلا ترجع وإن كان معسرًا حال الإنفاق عليه... وذكر بعض الأشياخ أن الأصل في إنفاقها على زوجها الصلة حتى يظهر خلافها»[3].

ورجح الدكتور محمد التاويل القول بعدم حقها في الرجوع على الزوج فيما استغله من مالها أثناء استعراضه لمختلف الأقوال في هذا الموضوع في قوله: «أفتى جماعة من العلماء بأنها محمولة على التبرع بذلك لزوجها، ولا رجوع

١- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال: ١/ ٢٨٧.

٢- الدردير: هو أبو البركات أحمد بن محمد العدوي. له مؤلفات منها: شرح المختصر، وأقرب المسالك لمذهب مالك وشرحها. وثبت مولده سنة ١١٢٧هـ. وتوفي في سادس ربيع الأول سنة ١٢٠١هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٣٥٩.

٣ - الشرح الكبير: ٢/ ٥١٧.

لها، ولورثتها بحقها في الغلة، لا على الزوج، ولا على ورثته إن مات، للعادة الجارية بين الزوجين، إلا أن يكون الزوج يقهرها ويسطو عليها، فلها الرجوع بعد التقويم بالسداد، واليمين أنها لم تسكت إلا لترجع بحقها..

وهو أوفق بقواعد: السكوت يدل على الرضا، والعادة محكمة، وكل ما يطلب عند الشنآن فهو محمول على الصلة. وأفتى آخرون بأن لها الحق في الرجوع على الزوج بنصيبها في الغلة بعد يمينها، وبعد التقويم بالسداد أيضا، وإن لم يقهرها الزوج، إلا أن تترك ذلك له على وجه الصلة»[1].

المطلب الثاني

الاختلاف في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج بعد بيعه مالها وسكناه بيتها

اختلف الفقهاء في قيام الزوجة أو ورثتها على الزوج إذا تصرف في مال زوجته بالبيع على عدة أقوال:

القول الأول: إذا كان ما باع الزوج من مال زوجته ذا بال كالأرض مثلا، فللزوجة الحق في المطالبة بالثمن، ولاحق لها في نقض البيع إذا كانت رشيدة وعلمت بالبيع وسكتت، أما إذا كانت سفيهة فلها الحق في القيام مطلقًا، وبذلك صدرت الفتاوى التالية:

«سئل ابن أبي زيد عن امرأة باع زوجها ربعًا وهي ساكتة عالمة بالبيع. فأجاب: إن أنكرت ذلك، فلها ذلك ولا يمين عليها إلا أن يدعي عليها المشتري أنها رضيت. وإن بيع ذلك وحيز عليها وبنى المشتري وهدم وغرس،

---

١ – الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة في الشركات الإسلامية، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في الدراسات الإسلامية، شعبة الدراسات الإسلامية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية الآداب والعلوم الإنسانية، فاس، السنة الجامعية: ١٤١٤/١٤١٥هـ– ١٩٩٤/١٩٩٥م، ص: ٨٧.

والبيع مشهور، وهي تعلمه، ولا تغير مع ذلك ولا تنكر، فالبيع يلزمها ولها الثمن، وهذا مع رشدها. وإن كانت سفيهة فلها القيام بنقضه وإن طال الزمان»[1].

«وفي نوازل الزياتي: سئل الإمام أحمد بن يحيى الونشريسي عن امرأة باع زوجها شيئًا من مالها لآخر، والمرأة حاضرة لم تنكر ذلك، فمكثت ما شاء الله، ثم قامت تخاصم بعد ذلك وتقول: ما وافقت زوجي على بيع متاعي ولا أمرته به. فأجاب: المبيع للمشتري، وليس لها إلا الثمن تأخذه من زوجها؛ لأن سكوتها عند البيع دليل رضاها، وهذا في كل من يباع متاعه بحضرته ولم ينكر ذلك، فالبيع في ذلك نافذ، وليس له إلا الثمن يأخذه من البائع، ولا يلزم المشتري أن يدفع الثمن مرتين.

وأجاب عن مثل هذه النازلة الشيخ أبو الحسن علي بن عيسى العلمي صاحب النوازل بما نصه: من يباع شيء من ماله ولم يتكلم حينئذ ثم قام بعد ذلك فلا عبرة بقيامه؛ لأن سكوته حين البيع رضى بالبيع»[2].

وهو نفس ما أجاب به أبو عبد الله محمد القرعة في مسألة تتعلق ببيع زوج عقارات بينه وبين زوجته، وسكتت على البيع من دون تسليم منها حيث قال: «فهذه الزوجة ليس لها إلا حظها من ثمن المبيع لعلمها وسكوتها»[3].

القول الثاني: إذا كان ما باع الزوج من مال زوجته ذا بال، وكانت مكرهة على السكوت، فلها الحق في استعادة ما باعه بعد يمينها، ذكر الوزاني في

١- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب لأحمد بن يحيى الونشريسي، خرجه مجموعة من الفقهاء بإشراف الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ: ٦/٩٧.

٢- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة بـ«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» لأبي عيسى المهدي الوزاني المتوفى عام ١٣٢٤هـ، قابله وصححه على النسخة الأصلية الأستاذ عمر بن عباد، مطبعة فضالة، بدون رقم الطبعة، سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، المحمدية: ٥/٦٦- ٦٧.

٣- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٥/٤٠.

نوازله: «وقفت على جواب الأستاذ أبي سعيد ابن لب في نازلة رجل باع ملكا مشتركا بينه وبين زوجته بغير إذنها، ثم علمت وسكتت مدة طويلة، إلا أن سكوتها من أجل أن العادة عندهم أن رفع الزوجة عند القاضي عار عليها، ثم أرادت القيام، فهل لها القيام وتستحق نصيبها وتشفع نصيب زوجها أم لا؟

فأجاب بما معناه: إن الواجب نفوذ البيع على الزوجة إن ثبت علمها وطالت المدة، وتتبع البائع بالثمن؛ لأن العادة قاضية على من بيع عليه ملكه فعلم وسكت مع تمكنه من القيام أنه مسلم وممضٍ للبيع فيه.

قال: وهذا مقتضى نصوص الروايات، فإذا ثبت في نازلة من النوازل تخلف ما اقتضته هذه العادة وخروجها عن الغالب المعتاد، كما وقع في السؤال من وجود العذر المانع من الاعتراض، وجب بقاء الملك المبيع على ملك صاحبه، واستحقاقه إياه بعد أن يحلف اليمين المعلومة في ذلك أنه ما باع ولا فوت ولا رضي ولا سلم ولا كان سكوته رضى بالبيع»[1].

وهذا الحكم يطبق أيضا في الأخت التي بيعت أملاكها، وكانت جاهلة بأن تلك الأملاك لها حسبما نقل الشيخ الونشريسي عن الشيخ مصباح: «سئل سيدي مصباح عن امرأة مات أخوها وخلف ورثة وهي من جملتهم، وقسم سائر الورثة دونها تركته وبيعت، وتداولتها الأملاك، ثم قامت بعد خمسة وثلاثين سنة تطلب ميراثها من أخيها، وقالت: لم أكن عالمة بأني أرث فيه شيئا، ولو علمت ما سكتت، فهل تصدق في ذلك مع يمينها؟

فأجاب: أكرمكم الله، إن كان مثل المرأة المذكورة لا يجهل مثل ذلك لكون أهل بلدهم يطلبون الميراث ويتشاحون فيه، لم تصدق، وإن كان مثلها يجهل ذلك صدقت، ويستظهر عليها باليمين»[2].

١- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة ب«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» للوزاني: ٣٦٨/٥- ٣٦٩.

٢- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ١٥٥/٥.

القول الثالث: إذا كان ما باع الزوج من مال زوجته شيئا قليلا كالحيوان، فلا حق للزوجة في القيام بالثمن إذا كان بينهما مودة ورحمة وصلة، أما إذا كان ممن يسطو عليها ويقهرها فتأخذ منه جميع ما أكل لها على هذه الصفة. نقل الهبطي في ذلك: «من قبيلة الأخماس أن زوجًا باع بعض حيوانات زوجته وصرف ثمنها في مصالحه وهي ساكتة لما كان بينهما من المحبة والمودة، ولما ماتت قام ورثتها يطالبون الزوج بذلك وفي النازلة سجل الإفتاء:

١-الحمد لله وحده، حيث باع الزوج لزوجته شيئا قليلا من الحيوان وفوته في مصالحه دونها، وكانت بينهما مودة ورحمة وشفقة وصلة، وبقي ذلك في ذمته زمنًا إلى أن ماتت وقام ورثتها عليه في ذلك، فلا شيء لهم عليه، على ما قاله ابن رشد... وبمثله أجاب أبو القاسم التازغدري حسبما في الكراس الثالث من معاوضات المعيار قائلا: «إذا كان الزوج ممن يسطو عليها ويقهرها فتأخذ منه جميع ما أكل لها على هذه الصفة، وإن كانت بينهما من المودة والرحمة ما جرت العادة به بين الزوجين، فيكون ما أكله من مالها... بعلمها وعلى عينها ساقطًا عنه، إلا أن يبيع بالثمن الكثير الذي له خطر وبال... وهو صريح في أنه إذا كان بينهما مودة لاشيء لها... وكل ما لا يطلب إلا عند الشنآن والخصام فهو محمول على الصلة. وبه تعلم أن الزوج لا شيء عليه... وكتبه عبد ربه تعالى محمد بن أحمد بن دكون الله وليه ومولاه.

٢-الحمد لله وحده، ومن المعلوم المقرر في دواوين الفقه أن كل ما لا يطلب إلا عند الشنآن والخصام لا يقضى به كما في البهجة والعلمي وغيرهما. وعليه فما أكله الزوج من مال زوجته على سبيل المودة والصلة بمستقر العادة لا يقضى به للزوجة أو وارثيها كما هو الغالب بين الزوجين، سيما مع طول مدة سكوت الزوجة، والله أعلم بالصواب. قيده أفقر الورى إلى ربه

سبحانه، عبد الرحمن بن أحمد زيطان لطف الله به»[1].

ولم أجد في مختلف النوازل التي وقفت عليها أي لإشارة إلى حالة بيع الزوجة من أملاك زوجها بإذنه أو بغير إذنه؛ وهو ما يفيد أن الأعراف السائدة آنذاك كانت تجعل المسائل المتعلقة بالبيع والشراء بعيدة عن تخصص النساء؛ الأمر الذي جعل تصرف أزواجهن في أموالهن أمرًا عاديًا.

وقد أحسن الفقهاء في إعطائهن الحق في القيام عليهم؛ لأن الذمة المالية لكلا الزوجين مستقلة عن الآخر، ولا حق لأي منهما في مال الآخر إلا في حدود معروف العشرة بالرضى، أو في حدود ضيقة مثل حق الزوجة في النفقة والمهر، وحق كل منهما في إرث الأسبق موتًا.

كما أشير إلى أن استفادة الزوج من مال زوجته لم يكن يقتصر على استغلاله وبيعه، حيث وردت فتاوى في سكناه بيتها أيضا. واختلف الفقهاء بشأن هذه المسألة هل يحق لها القيام عليه في الكراء أم لا؟

فذهب جمهور فقهاء المالكية إلى أن المرأة إذا كانت محجورة وأسكن وليها زوجها في بيتها فلها الحق في القيام عليه بعد أن تصبح رشيدة؛ حتى حكى التاودي أنه لا خلاف حول ذلك، إلا أن الوزاني ذكر الخلاف في الموضوع، واستدل بمن أفتى بذلك في النازلة التالية: «سئل الشيخ التاودي عن امرأة أسكنت زوجها بدارها مدة، ثم إنه طلقها فأرادت أن تقبض منه جميع كراء المدة السالفة، ولم تكن طلبته به في المدة المذكورة، فهل لها ذلك أم لا؟ فأجاب: إن المرأة المذكورة في السؤال أعلاه، وإن كانت محجورة أو سفيهة فلها القيام بحقها في الكراء بلا خلاف»[2].

١- فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون وما حولها من الجبال: ١/٢٨٦- ٢٨٧.

٢- النوازل الصغرى المسماة المنح السامية في النوازل الفقهية للوزاني: ١/٢٧٤.

ثم ناقشه في قوله «بلا خلاف» حيث ذكر أن هناك من قال لا يجب لها الكراء وإن كانت سفيهة، قال الوزاني: «انظر قوله بلا خلاف، ففيه نظر فإن المسألة على ثلاثة أقوال: يجب لها الكراء مطلقا، لا يجب لها مطلقًا، ثالثها: التفصيل بين السفيهة فيجب لها، والرشيدة فلا يجب لها»[1].

ومن بين الفتاوى التي وردت بشأن إسكان الزوج بيت المحجورة ما ذكره الونشريسي في قوله: «سئل بعضهم عمن أسكن زوج ابنته دارها مدة الزوجية من غير كراء يلزمه إذا رأى ذلك نظرًا وسدادًا، فلما رشدت الابنة قامت تطلب الزوج بالكراء، هل يلزمه؟ وقد ذكر الأب أن فعله نظر، وكيف إن كان الأب معها ضمن الدرك[2]، ثم خشي العفو، فطلب الانحلال من الضمان.

وأما الزوج هل له ذلك؟ وهل يلزم الابنة بعد ذلك إسكان الزوج بعقد الأب أم لا؟ فأجاب: فعل الأب في هذا غير صواب؛ إذ ليس للأب ولا للوصي أن يهب مال محجوره ولا يصنع فيه صنعة إلا بعوض، إلا ما ورد به النص...

وأجاب غيره: لم يتبين في سؤالك هل شرط الإسكان مشترط في عقد النكاح أو بعد تمامه، فإن وقع الشرط في العقد وعثر عليه قبل البناء نقض، وإن لم يعثر عليه إلا بعد الدخول لم يفسخ وثبت بصداق المثل، وإن كان الأب إنما تبرع بذلك بعد صحة العقد وسلامته فليس له أن يهب مال ابنته على غير عوض إلا في موضع مخصوص على مذهب مالك رحمه الله، وهو إذا طلق الزوج قبل البناء بالبكر فيكون عافيا، إذ هو الذي بيده عقدة النكاح على مذهبه. وعلى قول ابن القاسم إذا أعسر الزوج فأراد الأب أن يخفف عنه أو يرجئه بالصداق على وجه النظر لابنته، فأجازه ابن القاسم»[3].

أما إذا كانت الزوجة رشيدة، وأسكنت زوجها أو أسكنه أبوها في بيتها

١- المصدر السابق.

٢- الدَّرَك: اللَّحَقُ من التَّبِعَة، ومنه ضمان الدَّرَكِ في عهدة البيع. والدَّرَك: اسم من الإدْراك مثل اللَّحَق. لسان العرب مادة: (درك).

٣- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٩/ ١٣٧- ١٣٨.

فقد اختلفت الفتاوى الصادرة بهذا الشأن على أربعة أقوال؛ تتراوح بين حقها في الكراء مطلقا، أو يوم تطلبه، أو يكون لها الحق في ذلك في الحالة التي تبين له أن الكراء عليه، وهناك من ذهب إلى أنه لا كراء لها. وفيما يلي بيان هذه الأقوال:

ورد في المدونة الكبرى قول سحنون لأبي القاسم : «أرأيت إن تزوجت امرأة وهي في بيت بكراء، فَبَنَيْتُ بها في تلك الدار، فانقضت السنة، فطلب الكراء أرباب الدار، أيكون للمرأة أو لأرباب الدار عليّ شيء؟ قال: لا، إلا أن تكون المرأة بينت لزوجها فقالت: إني بكراء، فإن شئت فأدِّ وإن شئت فاخرج؟ قال: وهذا عندي بمنزلة أن لو تزوجها وهي في دارها، ثم طلبت الكراء من الزوج فلا كراء لها. وقال غيره: عليه كراء مثلها إلا أن يكون ما اكترت به المرأة أقل»[1].

ونقل الوزاني في هذا الموضوع: «سئل الشيخ التاودي عن امرأة أسكنت زوجها بدارها مدة، ثم إنه طلقها فأرادت أن تقبض منه جميع كراء المدة السالفة، ولم تكن طلبته به في المدة المذكورة، فهل لها ذلك أم لا؟

فأجاب: إن كانت رشيدة مالكة لأمر نفسها والفرض أنها تطالب بكراء المدة السالفة فقولان: قال في الوثائق المجموعة: قال محمد بن أحمد: وإن سكن الزوج دار زوجته وهي معه وطالبته بالكراء، وكانت مالكة لنفسها قيل: عليه الكراء، وقيل: لا كراء عليه فيما مضى، ولها الكراء يوم مطالبته.

قال ابن فتحون: والصواب وجوب الكراء، ثم وجهه بما هو ظاهر. لكن الثاني وهو السقوط نص المدونة، وعليه اقتصر في المختصر، وقبله شراحه...

وفي المعيار أيضا أن الأستاذ أبا سعيد ابن لب سئل عن ذلك، فأجاب: الحكم في المسألة على المشهور وعلى ما جرى به العمل عند فقهاء قرطبة

١- المدونة الكبرى: ٣/٥٢٣.

وغيرهم سقوط الكراء عن الزوج في سكناه دار الزوجة معها. وبذلك جرت الفتوى على ما ذكره ابن رشد وغيره»[1].

كما نقل الونشريسي اختلاف الأقوال في هذه المسألة عند قوله: «سئل أبو إبراهيم عن رجل يساكن المرأة في دارها، ثم يتفاقم ما بينهما فتطلبه بالكراء... فأجاب: إذا كان الأمر كما ذكرت، فالعمل عند حكامنا فيها على ما في كتاب كراء الدور والأرضين من المدونة؛ أن لا كراء لها، إلا أن تعلمه أنه بكراء قبل دخوله بها وسكناه معها.

وأجاب الفقيه السرقسطي عن مثلها بما نصه: وإيجاب الكراء على الزوج إذا سكن دار زوجته بها وطلبته به ففي كتاب العدة عليه الكراء، وفي كتاب الدور لا كراء عليه. للشيوخ في ذلك اضطراب وتنازع، والأصل مقتضى الحديث... أنه «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه»[2]. وعلى هذا كراء المسكن، وكراء أرضها التي عمرها لنفسه، حتى تصرح بإسقاطه. وغير هذا خارج عن هذا الأصل»[3].

وفتوى السرقسطي هذه سديدة لاستدلاله بالحديث النبوي الشريف السابق.

ولعل هذا الاختلاف بين الفقهاء في هذه المسألة يرجع إلى مراعاتهم للظروف المحيطة بكل نازلة على حدة.

١- النوازل الصغرى المسماة المنح السامية في النوازل الفقهية للوزاني: ١/ ٢٧٤- ٢٧٥.

٢- أخرجه الدارقطني في سننه: ٣/ ٢٦ في كتاب البيوع، رقم الحديث: ٩٢.

٣ - المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٨/ ٣٤٧.

المبحث الثالث

بعض النوازل المطالبة بنقض بيوع النساء

اقتضت الأعراف أن يكون النساء، في بعض العصور وفي بعض المناطق محجوبات، ونتج عن ذلك أن كانت معرفتهن بما يجري خارج البيوت محدودة، وصارت عقودهن معرضة للنقض بسبب ذلك، حيث كن يقمن أو يقوم قرابتهن بالمطالبة بنقض بعض البيوع التي يجرينها بدعوى أنهن جاهلات بالمبيع أو محجورات؛ وهو ما نتج عن هذا الوضع أن أصبحت معاملاتهن معرضة لعدم الاستقرار، وهذا الأمر يجعل من يفكر في شراء شيء من المرأة يتردد في ذلك خوفًا من نقض البيع.

وقد أفردت هذا المبحث لتناول بعض النوازل التي تجلت فيها الرغبة في التشوف إلى إبطال عقود النساء، على الرغم من أن الله عز وجل يقول مخاطبا عباده المؤمنين والمؤمنات: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾[1].

المطلب الأول

مطالبة النساء بنقض بيوعهن

ورد في بعض النوازل ما يفيد أن المرأة في بعض العصور، بعد بيع مالها، تقوم مطالبة بنقض البيع بدعوى الجهل أو الحجر؛ وقد اختلفت آراء الفقهاء في مثل هذه النوازل بحسب كل حالة وكل مفت، وفيما يلي بعض النوازل الدالة على ذلك:

النازلة الأولى:

«سئل ابن عرفة عمن باعت زيتونًا بحلقة من البائعين عند باب دارها، واجتهد في ذلك السمسار حتى وقف على سوم معلوم، ووصف لها ذلك،

١- المائدة: ١.

وانقطع المزايد من تلك الحلقة، فباعت وقبضت، ثم جاء من زاد على الثمن زيادة لها بال، فأجاب بنقض بيع الأول ويأخذه الثاني، محتجا بأن المرأة ما تعلم حقيقة ما تبيع، إذ لم تشاهد ذلك، ولا هناك من يصفه لها صفة تقوم مقام العيان فعذرها.

وأجاب مفتي فاس عن نازلة بقوله: الحمد لله؛ حيث قامت المرأة البائعة للجنان أعلاه تدعي جهلها به وعدم معرفتها قدر قيمته، تريد بذلك فسخ البيع عن نفسها، فإنها تصدق فيما ادعته، على ما أفتى به الشيخ ابن عرفة، وقال البرزلي: إنه ظاهر ونصه:

نزلت المسألة، وهي أن زوجة شيخنا أبي الحسن البطرني رحمه الله باعت زيتونا بحلقة من البائعين عند باب دارها، اجتهد في ذلك السمسار حتى وقف على سوم معلوم، ووصف لها ذلك، وانقطعت المزايدة، فباعت وقبضت الثمن، ثم جاء من زاد على الثمن زيادة لها بال.

فأفتى شيخنا الإمام بنقض بيع الأول ويأخذه الثاني، محتجا بأن المرأة لا تعلم حقيقة ما باعت، إذ لم تشاهده، ولا هناك من وصفه لها صفة تقوم مقام العيان، فعذرها. قال: والظاهر عندي ما أفتى به شيخنا الإمام إلا أن تكون قدمت للبيع بصيرًا عارفًا بالبيع، فلا يكون لها مقال بعد ذلك؛ لأن فعل الوكيل كفعلها... وكتبه محمد بن إبراهيم»[1].

١- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة بـ«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب»، للوزاني: ٥/٣٣٢- ٣٣٣.

فهذه امرأة[1] تبيع زيتونا في جنان لها ولعله يكون قريبا من دارها، ومع ذلك فهي لم تشاهد المبيع، فالأعراف تمنعها من الخروج لجنانها لمشاهدة ما ستبيعه من زيتون، حيث يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع معروفًا عند كل من البائع والمشتري، إلا أنه تم تجاوز هذا الشرط تمشيًا مع الأعراف، فهي لم ترَ المبيع سواء في المرة الأولى أو في المرة الثانية، رغم أنه تم فسخ البيع في المرة الأولى بسبب عدم رؤيتها المبيع رغم قدرتها على ذلك من الناحية النظرية، وكان من الممكن أن يفسخ البيع الثاني لنفس السبب إذا ظهر مشترٍ ثالث يدفع أكثر؛ وهو ما أفقد المصداقية في التبايع مع النساء.

النازلة الثانية:

«فإن كان البائع امرأة باعت من رجل أرضا بثمن سمياه، ثم بعد ذلك قامت البائعة المذكورة وأثبتت وثيقة عند القاضي أنها ممن لا تعرف الأرض المذكورة ولا وقفت عليها، وأنها غير بصيرة بذلك وممن يجهل مثل هذا، وثبت البخس البين في الأرض. أنها لا مقال لها إذا كانت غير مولى عليها،

١- وهي زوجة عالم، لكن هذا لم يغنِ عنها شيئا في معرفة أحكام البيع... على الرغم مما ذهب إليه بعض العلماء من أن من واجب الزوج تعليم زوجته؛ حيث نقل أبو العباس أحمد بن الحسن ابن عرضون عن ابن الحاج: «وينبغي له أن يتفقد أهله بمسائل العلم... فيبادر لتعليمهم آكد الأشياء في الدين فيعلمهم الإيمان، والإسلام، ويجدد عليهم علم ذلك وإن كانوا قد علموه، ويعلمهم الإحسان، والوضوء والاغتسال، وصفتهما، والتيمم، والصلاة، وما في ذلك كله من الفرائض، والسنن، والفضائل، وكل ما يحتاجون إليه من أمر دينهم الأهم فالأهم». مقنع المحتاج في آداب الأزواج وتربية الولدان: ٣/٥٨٥.

سئل ابن الصلاح: «هل يجب على الزوج أن يعلم زوجته الفرائض أم لا؟ فأجاب في فتاواه: «أما تعليم الزوجة ما يجب عليها تعليمه من الفرائض فهو واجب عليه وعلى غيره ممن يتمكن من تعليمها فرضًا على الكفاية. فإذا لم يقم هو به أثم، وأثموا. ويتعين عليه الوجوب في تعليمها الواجبات التي تحتاج تعليمها، فذلك يحصر الوجوب فيه... وكذلك يتعين عليه فرض تعليمها إذا لم يعلم بحاجتها إلى التعليم غيره». فتاوى ومسائل ابن الصلاح في التفسير والحديث والأصول والفقه لأبي عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي ت ٦٤٣هـ، تحقيق الدكتور موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، ط ١، ١٤٠٧هـ، بيروت: ٢/٤٣٣.

على ما أفتى به ابن الحاج»[1].

ولعل السبب في هذه الاختلافات بين الفقهاء يرجع إلى اعتماد بعضهم في فتواه على استعمال قواعد المذهب، بينما راعى البعض الآخر واقع المرأة وجهلها بالمبيع.

وبالإضافة إلى تعليل مطالبة النساء نقض البيع بسبب الجهل، فإن هناك من طالبن بنقض البيع بسبب الحجر، حيث تبين من الفصل الأول أن معظم المالكية لم يعتدوا بالبلوغ والرشد سببين كافيين لخروج المرأة من الحجر؛ الأمر الذي جعل بعض النساء يطالبن بنقض بيوع أجرينها بأنفسهن كما هو الحال في النازلة التالية:

النازلة الثالثة:

« سئل ابن أبي زيد عن بكر غير مولّى عليها باعت حصة من أرض وشجر مع إخوتها بسداد من الثمن، وكانت في حالة حاجة وفاقة، فلما تزوجت طلبت الرجوع فيما باعت وأنكرت البيع وثبت عليها.

فأجاب: إذا ثبت أن بيعها ذلك مع إخوتها كان لحاجة وفاقة ولما لا غنى لها عنه، وأن ذلك البيع بيع سداد ونظر لا غبن فيه عليها، فالبيع تام ويجب الإعذار لها في شهادة من شهد عليها بالبيع إذا أنكرته، فإن أتت بمدفع نظرت فيه.

وأجاب عبد الرحمان بن بقي بن مخلد: البكورة كالصغر إلا أن تكون البكر تخرج إلى حد التعنيس فيجوز بيعها. وحد التعنيس مختلف فيه، فمن أهل العلم من يراه أربعين عامًا، وهو المعمول به، ومنهم من يقول بالثلاثين ونحوها. ورأيت فيما أثبته المبتاع أن البائعة كانت في حين البيع بحال حاجة وفاقة، وأن الثمن في المبيع سداد، ولم يذكر من شهد له أن الثمن دخل في

١- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة بـ«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» للوزاني: ٥/٣٣٣.

مصالح البائعة ولا في سدادها وفاقتها، ولا تتم الشهادة عندي في معناها إلا بهذا. وذكرت أن البائعة في حين قيامها متزوجة ولم تذكر الأمد الذي كان بين بيعها وبين بناء زوجها بها، ولم أرَ للمبتاع في ذلك حجة أدلى بها. والنظر عندي لا يتم إلا بظهور ما ذكرته، وبالله التوفيق.

وأجاب محمد بن حارث: ذكرت أيَّدك الله في كتابك أن هذه القائمة في حين قيامها متزوجة في غير ولاية، وأنها أنكرت البيع، فلما ثبت البيع عليها أتت بما يجب به انحلال بيعها، ومثل هذا لا يقبل منها ولا من غيرها؛ لأنها أعدل على نفسها من شهودها لها. وإلى ذلك فإن أثبت القائم عندك أن بيعها كان حال حاجة وسداد من الثمن. وإذا كان بيعها في وقت كان ينبغي للحاكم أن يبيع عليها فالبيع جائز ولا سيما أنها أقرت عندك الآن أن الثمن بقي في يدها حتى جعلته في ثياب دخلت بها على زوجها. وهذه وجوه ظاهرة وأقواها وأكبرها إنكارها البيع ثم قيامها بما يحل البيع. هذا ما عندي، والله أسأل لك التوفيق.

وأجاب أصبغ بن سعيد بمثل ذلك، وفيه قوله: إن البكر عندنا غير نافذ فعلها، فإذا فعلت وتزوجت ودخل بها زوجها لزمها ما فعلت ما لم تكن في ولاية، ولا أبالي أدخلته في مصالح أمرها أم لم تدخله، وكذلك لو نظر لها في ذلك رجل من المسلمين أو أمها مما لو رفع إلى السلطان أمضاه.

وأجاب ابن زرب: إذا ثبت عندك بكورة البائعة في حين بيعها إلى نحو أربعة أشهر من قيامها عندك فبيعها غير نافذ عليها، إلا أن يثبت عندك مع ثبوت الفاقة والسداد أنها أدخلت ذلك في مصالحها وانتفعت به في حين بيعها، فبهذا تتم الشهادة في بيع البكر، وهكذا الرواية فيه، وبالله التوفيق»[1].

ويبدو أن الفقهاء راعوا في فتاواهم بخصوص هذه النازلة أمرين؛ ما تخرج به البكر من الحجر، وقد سبقت الإشارة إلى اختلاف المالكية في هذه

١- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٩/ ٤٧١ -٤٧٣.

المسألة في الفصل الأول، كما راعوا كون البائعة كانت في حاجة إلى المال، وتم البيع بسداد من الثمن، فما دام البيع كان لحاجتها ولما لا غنى لها عنه وأنه بسداد ولا غبن فيه، وتم إدخال الثمن في مصالحها وانتفعت به، فالبيع ثابت.

المطلب الثاني

مطالبة أقرباء النساء وغيرهم بنقض بيوعهن

رغم كل المعيقات التي حدَّتْ من حق النساء المسلمات في التصرف في أموالهن، إلا أن بعضهن كن يتمكن من بيع أموالهن بأنفسهن، إلا أن أزواجهن أو عصبتهن كانوا يقومون في بعض الحالات بالمطالبة بإلغاء تلك العقود بدعاوى شتى، وفيما يلي بعض النوازل الدالة على ذلك:

النازلة الأولى:

«سئل القاضي سيدي محمد بن سودة عن امرأة باعت أصولا لها في قائم حياتها، واستغلها مشتريها على عينها، ثم ماتت فقام ولدها وبعلها على مشتريها مدعين عدم موافقتهما وحضورهما، هل لدعوتهما مقال في الاعتبار أم لا؟

فأجاب: إن البائعة إن كانت رشيدة لا ولاية عليها لم يكن لابنها ولا لبعلها قيام ولا كلام، وللمشتري مشتراه؛ إذ لا يشترط موافقتهما على بيعها وشرائها»[1].

هذه الفتوى تتماشى مع الأهلية الكاملة للمرأة في التصرف في مالها في مجال المعاوضات، إذا كانت رشيدة، ولا دخل لزوجها وابنها في ذلك إلا النصح بالتي هي أحسن والتفهم الإيجابي لتصرفها.

١- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة بـ«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» للوزاني: ٥/٦٧.

النازلة الثانية:

«سئل القاضي أبو العباس سيدي أحمد بن محمد البعل عن امرأة باعت أملاكا وجبت لها من متخلف والدها لأولاد أخيها بغير موافقة زوجها، ثم قام زوجها يخاصم في ذلك وأراد أن يرد البيع، وادعت هي الآن الجهل بقدر الأملاك المذكورة، وأنها لا تعرفها، وأنها باعت ببخس كثير، فهل لزوجها أن يرد هذا البيع أو لا؟ وهل تقبل منها دعوى الجهل؟

فأجاب: لا يرد الزوج المذكور ما فعلته الزوجة إلا إذا وقع فيه المحاباة بما يزيد على ثلث مالها، وإلا فلا اعتراض له عليها، وما ادعته من الجهل لا يسمع إذا ادعى المشتري المعرفة، وغاية ما عليه اليمين على ما ادعاه من المعرفة»[1].

وهذه الفتوى تتماشى مع ما قرره فقهاء المالكية من حق الزوج في رد ما زاد عن ثلث مالها في بيع حابت فيه. وما ذهب إليه المفتي من أن دعوى جهلها لا تسمع إذا ادعى المشتري المعرفة وأن عليه اليمين، يتماشى مع ما قاله الوزاني من أن «بينة المعرفة مقدمة على بينة الجهل»[2].

النازلة الثالثة:

«سئل العلامة سيدي محمد بن عبد القادر الفاسي عن امرأة من البادية مات والدها وترك أصولا، وبعد أربعة أعوام من موته تخارجت مع إخوانها في الأصول المتخلفة عن والدها، ودفعوا لها في واجبها أرضًا، وهي لم تعرفها، جاهلة بمقدارها وبمقدار متخلف والدها من الأصول وتوفيت. والآن لما تنازع إخوانها المذكورون وزوجها في الميراث من المرأة نازعهم الزوج المذكور في المخارجة، وأراد فسخها، وقد كان الزوج وقت عقد المخارجة وافق على فعل زوجته، فهل يفسخ ذلك أم لا؟ والمرأة الهالكة وافقت على تصيير والدها

١- النوازل الجديدة الكبرى: ٦٨/٥.

٢- المصدر السابق: ٣٣٨/٥.

أصولا في حالة مرضه لنساء والدها المذكور، وسامحت في ذلك في عقد المخارجة، جوابا شافيا.

فأجاب: الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وآله. إن المخارجة بيع، والجهل بالمبيع موجب لفسخ البيع، وادعاء الجهل من باب ادعاء الفساد لا الغبن. قاله ابن عرفة..

وقد علم أن البيع الفاسد يفوت بأمور: منها الخروج عن اليد، فلينظر ذلك وليعتبر في القضية. وأما تصيير والدها لنسائه، فإن كان تصييرًا في دين ثابت بلا محاباة وحصل الحوز فماض، وكذا إن كان تبرعًا أو محاباة وأجازت ذلك المرأة المذكورة بعد موت والدها وسمحت به اختيارًا من غير تقية ولا إكراه، وهي رشيدة، فلا قيام لها ولا لورثتها بعد ذلك»[1].

إثارة زوج الهالكة لجهل زوجته بمتخلف والدها، وبالأرض التي كانت من نصيبها، إذا لم تقم بيِّنة تثبت عكس ذلك في محلها؛ وخاصة أن العرف يشهد للنساء بالجهل في هذه المسائل. وقد سبقت الإشارة في النازلة الأولى من المطلب السابق إلى نقض بيوع النساء بسبب الجهل. إلا أن العلامة محمد بن عبد القادر الفاسي رأى في هذه النازلة أنه، للحسم في هذه المسألة، يجب معرفة أمور أخرى يفوت بها البيع الفاسد؛ كالخروج من اليد.

وما ذكر في هذه النازلة من أن «الزوج وقت عقد المخارجة وافق على فعل زوجته»، يوهن حقه في القيام؛ ذلك أن متأخري المالكية جعلوا موافقة الزوج على عقود زوجته شرط كمال حفاظًا على استقرار المعاملات المالية للمتزوجات، وفي هذا المعنى قال الأستاذ محمد المهدي الحجوي: «إن المتأخرين من أصحاب مالك جرى عملهم في بيع الأصل إذا كانت المرأة المتزوجة بائعة أن تذكر في صلب البيع موافقة الزوج على هذا البيع وجعلوا ذلك شرط كمال فيه.

١- المصدر السابق: ٥/ ٣٣٤.

ولا أراهم أرادوا بذلك تحجير المرأة؛ إذ لو كان ذلك لما صح البيع، وإنما ذلك مبني على ما يراه مالك من رد بيوع الغبن، فجعلوا موافقة الزوج شرط كمال في بيع الأصل؛ لأن المرأة في غالب الأحوال ممن يخدع في البيع والشراء، وتسهل عليها إقامة هذه الحجة مهما ظهرت لها فائدة في الفسخ. وحضور زوجها وموافقته على البيع مما يقلل من الشغب، فيصير هذا البيع كسائر البيوع في إثبات الغبن والانخداع أو عدمه.

والأصل مما له شأن، فجعلوا هذا الشرط فيه صونًا لأموال المتعاملين مع المرأة، وصيانة لهم من دعواها الغبن مهما أرادت ذلك، كما جعلوه صونًا لحق المرأة بإرشاد زوجها لها، مع أن البيع إذا وقع بدون حضور الزوج جاز.

ويوم تصبح المرأة ذات خبرة بالأمور يسقط هذا الفصل التوثيقي من نفسه. ويرجع هذا الشرط كذلك لما عند المالكية من كون المرأة لا تهب من مالها أكثر من الثلث إلا بإذن زوجها، فيمكن أن يكون هذا البيع يشمل من المحاباة أكثر من ثلث مال المرأة، ويكون البيع في الحقيقة يستر هبة. وحضور الزوج لا محالة يكون رضى منه بذلك فلا يقوم بعد على المشتري»[1].

النازلة الرابعة:

«الرجال من المسلمين ومن أهل الذمة يتصدرون لبيع السلع من النساء في الدور، أو لتعديل الحوائج مثل المغزل وغيره، وقد تخرج عليهم المرأة لتباشر البيع وهي مكشوفة الوجه، وخصوصًا في زمن الحر. وقد تدفع عوضًا عما تشتريه شيئًا من مال زوجها ببخس من الثمن من الزرع وغيره، ولا تؤمن الخلوة، وخصوصًا في القائلة. فهل يسوغ تقديم هؤلاء للبيع مع النساء أم لا؟

١- المرأة بين الشرع والقانون، مطابع دار الكتاب، ط ١، ١٩٦٧م، الدار البيضاء: ص ٢٦- ٢٧.

فأجاب: الحمد لله، والصلاة والسلام على محمد رسول الله ﷺ تصفحت السؤال المكتوب فوقه:

فأما المسألة الأولى فهي غير جائزة؛ لما فيها من التحجير والظلم والغش، ويؤول إلى أكل أموال الناس بالباطل؛ لأن من بخس في ثمن سلعته أكل من ماله ما بخس فيه بغير حق، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾[1]..

وأما المسألة الثانية فاشتراء المرأة وبيعها من الرجال أو استيجارها إياهم في عمل ومباشرة ذلك بنفسها للضرورة والحاجة، إذا لم يقع فساد ولا تهمة ولا خلوة ولا ميل لشهوة فاسدة جائز، ولا يضر كشف وجهها ويديها لذلك كما تكشفهما في الصلاة، وعلى هذا حمل جماعة من العلماء قوله تعالى: ﴿ وَلَا يُبۡدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنۡهَا ﴾[2]. والمراد بالزينة الوجه واليدان إلى الكوعين، وعبر عن هذين العضوين بالزينة؛ لأن الوجه محل الكحل في العينين، واليدين محل الخاتم، فهو من المجاز؛ تسمية للشيء بملابسه ومجاوره. لكن هذا في الصلاة وفي معاملة الناس للضرورة على الوجه المتقدم»[3].

من خلال تحليل هذه النازلة يتبين:

أولا- السياق الذي وضع فيه السؤال يدل على أن واضع السؤال غير راضٍ عما سأل عنه، وكأنه يبحث عن فتوى لتحريم ذلك.

ثانيا- قوله: «فاشتراء المرأة وبيعها من الرجال أو استيجارها إياهم في عمل ومباشرة ذلك بنفسها للضرورة والحاجة»، يستفاد منه من جهة

١- النساء: ٢٩.

٢- النور: ٣١.

٣- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة بـ«المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» للوزاني: ٥/٩٢- ٩٣.

أنه يربط اشتراء المرأة وبيعها من الرجال أو استيجارها إياهم في عمل بالضرورة، وهذا قيد لم أقف عليه في كل ما اطلعت عليه من الأدلة التي تجيز البيع للرجال والنساء، حيث لم يشترط أي منها وجود حالة الضرورة، فحالة الضرورة تبيح المحظور وليس المباح..

ثم إن البيع والشراء والإجارة ضرورات لكل إنسان؛ لأن الإنسان اجتماعي بطبعه، وهو في سائر معاملاته يحتاج إلى التعامل مع الغير للاستجابة لمتطلباته، لذلك لم يكن من الضروري الإشارة إليها في سياق الجواب؛ فالأصل في الإسلام أن كل نفس مسؤولة عن نفسها لقوله تعالى: ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴿٣٨﴾ ﴾[1]، ولقوله: ﴿ وَكُلَّ إِنسَـٰنٍ أَلْزَمْنَـٰهُ طَـٰٓئِرَهُۥ فِى عُنُقِهِۦ ﴾[2]، فالآيات عامة سواء تعلق الأمر بالعبادات أو بالمعاملات.

ولئن كان باستطاعة الإنسان أن ينيب عنه غيره في بعض الأمور، كالإجارة على الحج، أو التوكيل في البيع والشراء، فلا يجب اعتبار ذلك قاعدة عامة.

ثالثا- قوله: «إذا لم يقع فساد ولا تهمة ولا خلوة ولا ميل لشهوة فاسدة، جائز». أمر الله عز وجل المسلمين أن يحسنوا الظن ببعضهم البعض حيث حمل بشدة على من خاضوا في حديث الإفك في قوله: ﴿ إِذْ تَلَقَّوْنَهُۥ بِأَلْسِنَتِكُمْ وَتَقُولُونَ بِأَفْوَاهِكُم مَّا لَيْسَ لَكُم بِهِۦ عِلْمٌ وَتَحْسَبُونَهُۥ هَيِّنًا وَهُوَ عِندَ ٱللَّهِ عَظِيمٌ ﴿١٥﴾ وَلَوْلَآ إِذْ سَمِعْتُمُوهُ قُلْتُم مَّا يَكُونُ لَنَآ أَن نَّتَكَلَّمَ بِهَـٰذَا سُبْحَـٰنَكَ هَـٰذَا بُهْتَـٰنٌ عَظِيمٌ ﴿١٦﴾ يَعِظُكُمُ ٱللَّهُ أَن تَعُودُوا۟ لِمِثْلِهِۦٓ أَبَدًا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿١٧﴾ ﴾[3]. حيث جعل البراءة من التهم هي الأصل في الإنسان، ولتحقيق ذلك شرع عدة

١- النجم: ٣٨.

٢- الإسراء: جزء من الآية ١٣.

٣- النور: ١٥ -١٧.

أمـور، من بينها: الحـجـاب، غض البصر، تحـريم الخلـوة، تحـريم قذف المحصنات..

لكن تعديد المفتي لهذه التهم يشعر بأن الأصل في التعامل مع النساء هو التهمة، ولتجاوز هذه النظرة يجب تربية كل من الذكور والإناث التربية التي لا تجعل التعامل مع بعضهم البعض يكون مبنيًّا على ذلك؛ لأن الله عز وجل جعل المؤمنين والمؤمنات بعضهم أولياء بعض، وكلفهم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في سياق واحد حيث قال الله عـز وجــل: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍۚ يَأْمُرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَيُطِيعُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓۚ أُوْلَٰٓئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ ٱللَّهُۗ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٧١﴾ ﴾[1].

رابعا- قوله: «لكن هذا في الصلاة وفي معاملة الناس للضرورة على الوجه المتقدم». هـل يعني أنه إذا لم تكن ضرورة للصلاة ولا لمعاملة الناس كانت الفتوى ستكون شيئا آخر؟

خامسا- يستشف من الفتوى أن المفتي يميل إلى منع مثل هذه البيوع لتأكيده اللافت للنظر على مصطلح الضرورة، لكن اطلاعه على نصوص الشريعة التي تبيح البيع للنساء جعلته لا يصرح بالمنع، لكنه شدد في اشتراط انعدام التهمة، وهذا أمر مطلوب لكن يجب أن يتم ذلك دون المساس بحق النساء المسلمات في البيع والشراء وسائر التصرفات الأخرى التي أباحها الله عز وجل لعباده.

وفي تعقيب على الفتوى السابقة، أفتـى إبـراهـيـم بن محمد البدري الأنصاري بالمنع صراحة حيث قال: «إن كان التجارة والبيع والشراء هو الأولى للمرأة في الأصل، لكن إذا كثرت التهمة... ينبغي المنع، ولاسيما في

١- التوبة: ٧١.

زمننا هذا، لما غلب عليه من الفساد. وينبغي أن يلتحق في المنع الطوافون المتسببون على الدور، لا سيما أهل الشباب منهم والأصوات الحسان، وذلك من الأمر الأكيد والعمل الرشيد»[1].

وفي التعقيب على هذا التعقيب أعود لأقول: للقضاء على التهمة يجب تعليم الناشئة الأخلاق الحميدة والدين القويم، ولا تمنع التهم بالتحجير على النساء في البيع والشراء وغيرهما. وقد يكون لمثل هذه الفتاوى نصيب في الحد من حق النساء المسلمات في التصرف في أموالهن.

١- النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى المسماة: «المعيار الجديد المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب» للوزاني: ٥/ ٩٥.



الفصل الثالث

تبرعات الزوجة وتبرعها على زوجها وتمتيعه في أملاكها وصدقتها من ماله

سبق القول إن الإسلام أعطى المرأة الرشيدة، سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، الحق في التصرف في مالها بمختلف أنواع التصرفات المشروعة في مجال التبرعات وغيرها. وذهب الفقهاء إلى جواز هبة الزوجة مالها كله للزوج ومنهم المالكية... وفي هبة الزوجة لزوجها برزت عادة بالأندلس وإفريقية تتمثل في تمتيع الزوجة زوجها في أملاكها

والمسائل الفرعية التي أعالجها في هذا الفصل أصوغها في الأسئلة التالية:

إذا كان الإسلام أعطى للزوجة أهلية كاملة للتبرع بكل مالها، فما هي الأدلة على ذلك؟

وما هي المستندات التي اعتمدها مانعو الزوجة من التبرع بمالها جزئيا أو كليا؟ وما مدى قوتها؟

وإلى أي حد كانت الزوجة حرة في الهبة لزوجها؟

وما دلالات تمتيع الزوج في أملاك الزوجة عند الزواج؟

وما الأدلة التي تجيز للزوجة الصدقة من مال زوجها بالمعروف؟

للإجابة على هذه الأسئلة؛ لابد من جمع أدلة كل فريق وتحليلها ومناقشتها لمعرفة مدى قوتها، قصد الوصول إلى الرأي الراجح. ولتحقيق ذلك، أعالج الموضوع من خلال المباحث التالية:

الأول: أدلة القائلين بجواز تبرع الزوجة بمالها وتحليلها.

الثاني: أدلة القائلين بمنع الزوجة من التبرع بأكثر من ثلث مالها وبمالها كله ومناقشتها.

الثالث: تبرع الزوجة على زوجها، وتمتيعه في أملاكها.

الرابع: صدقة الزوجة من مال الزوج.

المبحث الأول

أدلة القائلين بجواز تبرع الزوجة

أتناول هذا المبحث في مطلبين، أعرض في أولهما أدلة جواز تبرع الزوجة بمالها من القرآن الكريم، وأفرد الثاني للأدلة من السنة والقياس.

المطلب الأول

الأدلة من القرآن الكريم

ذهب جمهور العلماء إلى أنه يجوز للزوجة التبرع بمالها مطلقا من غير إذن من الزوج إذا بلغت رشيدة [١].

قال البهوتي: «وليس لزوج حجر على امرأته الرشيدة في تبرع بشيء من مالها ولو زاد تبرعها على الثلث»[٢].

وقال ابن حزم: «لا يجوز الحجر أيضا على امرأة ذات زوج ولا بكر ذات أب ولا غير ذات أب وصدقتهما وهبتهما نافذ كل ذلك من رأس المال إذا حاضت كالرجل سواء بسواء، وهو قول سفيان الثوري وأبي حنيفة والشافعي وأبي ثور[٣]». كما نقل عن ربيعة[٤] قوله: «لا يحال بين المرأة وبين أن تأتي

---

١ – يراجع عون المعبود شرح سنن أبي داود: ٣٣٦/٩. ومختصر اختلاف العلماء: ٣٤١/٢. وصحيح البخاري: ٩١٥/٢. وفتح الباري: ٢١٨/٥.

٢ – كشاف القناع: ٤٥٦/٣.

٣ – أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي... مات في صفر سنة أربعين ومائتين، وكان أبو ثور على مذهب الحنفية، فلما قدم الشافعي بغداد تبعه، وقرأ كتبه ويسر علمه». طبقات الشافعية للأسنوي: ٢٥/١. طبقات الفقهاء، ص: ١٠١.

٤– ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ الإمام مفتي المدينة... المشهور بربيعة الرأي... قال ابن سعد: توفي سنة ست وثلاثين ومائة بالمدينة فيما أخبرني به الواقدي. سير أعلام النبلاء: ٦/ من ٨٩ إلى ٩٣. طبقات الفقهاء: ٥٠.

القصد في مالها في حفظ روح أو صلة رحم أو في مواضع المعروف، إذا لم يجز للمرأة أن تعطي من مالها شيئا كان خيرا لها أن لا تنكح، وأنها إذا تكون بمنزلة الأمة»[1].

واستدل أصحاب هذا القول بكثير من الآيات القرآنية الكريمة، وبعديد من الأحاديث النبوية الشريفة.

فمن الآيات القرآنية الدالة على جواز تصرف الزوجة الرشيدة في مالها من غير حجر عليها من أحد:

- **أولا:** قول الله عز وجل: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2].

فالآية واضحة في وجوب فك الحجر عمن بلغ رشيدا، ودفع ماله إليه ليتصرف فيه بسائر أنواع التصرفات سواء كان ذكرا أو أنثى، وسواء كان متزوجا أو غير متزوج، فالآية لم تقيد ذلك بالزواج.

قال الشافعي في تفسير هذه الآية: «دل قول الله عز وجل: ﴿ فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ على أنهم إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلي عليهم أموالهم. وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم وجاز لهم في أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية ممن ولي فخرج منها أو لم يول، وأن الذكر والأنثى فيهما سواء...

وليس الزوج من ولاية مال المرأة بسبيل. ولا يختلف أحد من أهل العلم علمته أن الرجل والمرأة إذا صار كل واحد منهما إلى أن يجمع البلوغ والرشد سواء في دفع أموالهما إليهما؛ لأنهما من اليتامى. فإذا صارا إلى أن يخرجا من الولاية فهما كغيرهما يجوز لكل واحد منهما في ماله ما يجوز لكل من لا

---

١ – المحلى: ٨/ الصفحات: ٢٧٩، ٣٠٩ ، ٣١٢.

٢– النساء: جزء من الآية ٦.

يولى عليه غيره»[1].

وقال البهوتي مستدلا بهذه الآية على حق الزوجة في التبرع بالزائد على ثلث مالها: «ليس لزوج حجر على امرأته الرشيدة في تبرع بشيء من مالها ولو زاد تبرعها على الثلث لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾، وهي ظاهرة في فك الحجر عنهن وإطلاقهن في التصرف»[2].

وقالت الدكتورة كنزة حرشي، انطلاقا من هذه الآية، إنه: «يجوز للمرأة أن تهب أو تتصدق بمالها دون توقف على إذن زوجها وموافقته لقوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾.

فهذا الحكم يشمل الذكر والأنثى؛ وهو ظاهر في فك الحجر عن الذكر والأنثى وإطلاق تصرفهم في أموالهم بعد بلوغهم ورشدهم.

فإذا وجب دفع المال إلى المرأة لرشدها؛ جاز لها التصرف بمالها دون توقف على إذن أحد. كالذكر إذا بلغ ورشد ودفع إليه المال جاز له التصرف فيه دون توقف على إذن أحد. ولأن المرأة من أهل التصرف ولا حق لزوجها في مالها فلا يملك الحجر عليها في التصرف في مالها.

ومع هذا؛ فإننا نرى أنه من المستحب لها أن تستأذن زوجها في تصدقها بمالها أو في هبة شيء من مالها، كما أنه يستحب للزوج أن يتشاور مع زوجته في تصرفاته سواء المالية أو غيرها من أجل حسن العشرة بينهما»[3].

- **ثانيا:** قول الله عز وجل: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ

---

١ – الأم: ٣/٢١٥ و٢١٦.

٢– كشاف القناع: ٣/٤٥٦.

٣ – حقوق المرأة بين الشريعة والقانون المغربي، ص ٢٨٠، ٢٨١ –بتصرف– .

﴿فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ۚ وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَلَا تَنسَوُاْ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٧﴾﴾[1].

جعل الله تبارك وتعالى في هذه الآية للزوجة العفو عن نصف الصداق كما جعله للزوج من غير تفريق بينهما، ولا يكون ذلك إلا لمن له كامل الولاية على ماله؛ قال الطحاوي مستدلا بهذه الآية على جواز أمر المرأة في مالها: «فأجاز عفوهن عن مالهن بعد طلاق زوجها إياها بغير استئمار من أحد، فدل ذلك على جواز أمر المرأة في مالها وعلى أنها في مالها كالرجل في ماله»[2].

وقال الشافعي: «فدلت هذه الآية على أن على الرجل أن يسلم إلى المرأة نصف مهرها، كما كان عليه أن يسلم إلى الأجنبيين من الرجال ما وجب لهم. ودلت السنة على أن المرأة مسلطة على أن تعفو من مالها. وندب الله عز وجل إلى العفو وذكر أنه أقرب للتقوى، وسوى بين المرأة والرجل فيما يجوز من عفو كل واحد منهما ما وجب له؛ يجوز عفوه إذا دفع المهر كله وكان له أن يرجع بنصفه فعفاه جاز، وإذا لم يدفعه فكان لها أن تأخذ نصفه فعفته جاز. لم يفرق بينهما في ذلك»[3].

- **ثالثا:** قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ۚ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴿٤﴾﴾[4].

فهذه الآية تدل على إيجاب إعطاء المرأة مهرها، ولا يكون ذلك إلا لمن يملك أهلية التصرف في المال، لقول الله عز وجل في الآية التي بعدها

١ – البقرة: ٢٣٧.

٢ – شرح معاني الآثار لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة، تحقيق محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٣٩٩هـ، بيروت: ٤/٣٥١.

٣ – الأم: ٣/٢١٦.

٤ – النساء: ٤.

مباشرة: ﴿ وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا ﴾[1]. كما تدل أيضا على أن الزوجة إذا أعطت شيئا من مهرها للزوج فهو حلال له إذا كان ذلك بطيب نفس منها، وهذا يشير إلى أنها أهل للتبرع بمالها؛ لأن المحجور عليه لا يحق له التبرع بشيء من ماله.

قال الشافعي في هذا السياق: «فجعل في إيتائهن ما فرض لهن من فريضة على أزواجهن يدفعونه إليهن دفعهم إلى غيرهم من الرجال ممن وجب لهم عليهم حق بوجه. وحل للرجال أكل ما طاب نساؤهم عنه نفسا، كما حل لهم ما طاب الأجنبيون من أموالهم عنه نفسا، وما طابوا هم لأزواجهم عنه نفسا، لم يفرق بين حكمهم وحكم أزواجهم والأجنبيين غيرهم وغير أزواجهم فيما أوجبه من دفع حقوقهن. وأحل ما طبن عنه نفسا من أموالهن، وحرم من أموالهن ما حرم من أموال الأجنبيين»[2].

- رابعا: قـول الله عـز وجل: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾[3].

هذه الآية تبيح للمرأة أن تفدي نفسها بمالها مقابل الخلع[4]، وتشير إلى أن ما أخذه الزوج مقابل الطلاق حلال، ولا يكون ذلك إلا لمن له أهلية التصرف في ماله... وروى الإمام مالك عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرت عن حبيبة بنت سهل الأنصاري، أنها كانت تحت ثابت بن قيس بن

---

١ – النساء: جزء من الآية ٥.

٢ – الأم: ٣/٢١٦ – ٢١٧.

٣ – البقرة: جزء من الآية ٢٢٩.

٤ – قال ابن الجلاب: «ولا بأس أن يخالعها على صداقها كله أو بعضه، أو على أكثر منه. ولا بأس بالخلع على المعلوم والمجهول، والموجود والمعدوم، وعلى الغرر كله مثل... البعير الشارد، والثمرة التي لم يبد صلاحها. وإذا خالعها على شيء من الغرر، كان له ذلك إذا سلم. وإن لم يسلم فلا شيء له عليها». التفريع لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ت ٣٧٨هـ، دراسة وتحقيق الدكتور حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٤٠٨هـ– ١٩٨٧م، بيروت: ٢/٨٢.

شماس، وأن رسول الله ﷺ خرج إلى الصبح فوجدها عند بابه في الغلس. فقال لها: «من هذه؟». فقالت: أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله». قال: «ما شأنك؟». قالت: لا أنا، ولا ثابت بن قيس، لزوجها. فلما جاء زوجها ثابت بن قيس، قال له رسول الله ﷺ: «هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر». فقالت حبيبة: «يا رسول الله كل ما أعطاني عندي». فقال رسول الله ﷺ لثابت بن قيس: «خذ منها». فأخذ منها وجلست في بيت أهلها[١].

قال الشافعي في شرح هذا الحديث: «فدلت السنة على ما دل عليه القرآن من أنها إذا اختلعت من زوجها حل لزوجها الأخذ منها. ولو كانت لا يجوز لها في مالها ما يجوز لمن لا حجر عليه من الرجال ما حل له خلعها»[٢].

- **خامسا:** قول الله عز وجل ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[٣].

دلت هذه الآية على أن تركة الزوجة الهالكة لا تقسم إلا بعد إخراج الوصايا والديون، ومن المعلوم أن الوصية عطية لما بعد الموت، فإذا جازت عطيتها لما بعد الموت جازت عطيتها حال الحياة من باب أولى، قال الطحاوي في هذا المعنى: «فإذا كانت وصاياها في ثلث مالها جائزة بعد وفاتها، فأفعالها في مالها في حياتها أجوز من ذلك»[٤].

كما أن الآية تدل على أنه يجوز لها أن تستقرض، ولئن جاز لها أن تستقرض جاز لها أن تقرض، كما أن مالها يورث عنها كما يورث مال الرجل عنه ولا فرق، قال الشافعي مستدلا بهذه الآية على جواز عطائها في مالها:

١- أخرجه الإمام مالك في الموطأ: ٢/٥٦٤ في باب ما جاء في الخلع، رقم الحديث: ١١٧٤.

٢- الأم: ٣/٢١٧.

٣- النساء: جزء من الآية ١٢.

٤- شرح معاني الآثار: ٤/٣٥٣.

«فلم يفرق بين الزوج والمرأة في أن لكل واحد منهما أن يوصي من ماله، وفي أن دين كل واحد منهما لازم له في ماله، فإذا كان هذا هكذا، كان لها أن تعطي من مالها من شاءت بغير إذن زوجها»[1].

- **سادسا:** الآيات الكثيرة التي تحض على التبرع والتي تعم الرجال والنساء، ومنها: قول الله تعالى: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُتَصَدِّقِينَ وَٱلْمُتَصَدِّقَٰتِ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿وَجَٰهِدُواْ بِأَمْوَٰلِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾[4]. وقوله تعالى: ﴿مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرَ ﴿٤٢﴾ قَالُواْ لَمْ نَكُ مِنَ ٱلْمُصَلِّينَ ﴿٤٣﴾ وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ ٱلْمِسْكِينَ ﴿٤٤﴾﴾[5].

قال ابن حزم عن هذه الآيات: «فصح أن كل أحد مندوب إلى فعل الخير والصدقة والعتق والنفقة في وجوه البر ليقي نفسه بذلك نار جهنم، ولا خلاف في أن كل من ذكرنا من عبد وذات أب وبكر وذات زوج، مأمورون منهيون متوعدون بالنار مندوبون موعودون بالجنة فقراء إلى إنقاذ أنفسهم منها كفقر غيرهم سواء ولا مزية، فلا يخرج من هذا الحكم إلا من أخرجه النص ولم يخرج النص إلا المجنون ما دام في حال جنونه، والذي لم يبلغ إلى أن يبلغ فقط»[6].

- **سابعا:** قول الله عز وجل: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾[7].

فإذا لم يجز للزوج أن يأخذ مما آتاها شيئا، ولو كان ما آتاها مقنطرا، فأولى أن لا يأخذ من مالها الذي اكتسبته من غير طريقه. وإذا لم يكن

١- الأم: ٣/٢١٧.

٢- آل عمران: ٩١.

٣- الأحزاب: جزء من الآية ٣٥.

٤- التوبة: جزء من الآية ٤١.

٥- المدثر: ٤٢-٤٤.

٦- المحلى: ٨/٢٧٩- ٢٨٠ بتصرف.

٧- النساء: ٢٠.

من حقه أن يأخذ من مالها شيئا فليس له الحق في أن يأمر أو ينهي فيما يتعلق به.

المطلب الثاني

الأدلة من السنة والقياس

دلت كثير من الأحاديث على جواز تصرف الزوجة الرشيدة في مالها من غير حجر من أحد عليها، ومنها:

- أولا: ما أخرجه البخاري في صحيحه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «شهدت الفطر مع النبي ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم، يصلونها قبل الخطبة، ثم يخطب بعد. خرج النبي ﷺ كأني أنظر إليه حين يجلس بيده. ثم أقبل يشقهم حتى جاء النساء معه بلال، فقال: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُؤْمِنَـٰتُ يُبَايِعْنَكَ﴾[1] الآية. ثم قال حين فرغ منها: «أنتن على ذلك؟». قالت امرأة واحدة منهن لم يجبه غيرها: «نعم...»، قال: «فتصدقن». فبسط بلال ثوبه، ثم قال: «هلم لكن فداء أبي وأمي». فيلقين الفتخ[2] والخواتيم في ثوب بلال»[3].

وقد كان الرسول ﷺ يأمر بخروج النساء لصلاة العيدين حتى الحيض

---

١ – الممتحنة: جزء من الآية ١٢.

٢ – الفتخ: الفَتْخَةُ والفَتَخَةُ: خاتم يكون في اليد والرجل بفص وغير فص؛ وقيل: هي الخاتم أَيًّا كان؛ وقيل: هي حَلَقةٌ تلبس في الإصبع كالخاتم... فَتَخٌ وفُتُوخٌ وفَتَخات، وذكر في جمعه فتاخٌ؛ وقيل: الفَتْخَة حلقة من فضّة لا فص فيها، فإذا كان فيها فصّ فهي الخاتم. لسان العرب مادة: (فتخ).

٣ – أخرجه البخاري في صحيحه:١/٣٣٢ في كتاب العيدين باب موعظة الإمام النساء يوم العيد، رقم الحديث ٩٣٦.

ليشهدن الخير ودعوة المسلمين[1]. فكان خطاب الرسول ﷺ للمسلمات في الحديث السالف يشمل المتزوجات وغير المتزوجات.

قال الطحاوي في شرح الحديث: «إن رسول الله ﷺ وعظ النساء فقال: «تصدقن»، ولم يذكر في ذلك أمر أزواجهن، فدل ذلك أن لهن الصدقة بما أردن من أموالهن بغير أمر أزواجهن»[2].

وقال أيضا: «فهذا رسول الله ﷺ قد أمر النساء بالصدقات وقبلها منهن ولم ينتظر في ذلك رأي أزواجهن»[3].

وخطاب الرسول ﷺ للنساء عامة بالصدقة وفيهن الغنية والفقيرة، والمتزوجة وغير المتزوجة، والبكر والثيب، والمخدرة والبارزة من غير تفريق بين هذه وتلك، ومن غير أمرهن بأخذ الإذن في ذلك من أزواجهن أو أوليائهن في ذلك، وقبول الصدقة منهن، دليل على جواز تبرع المرأة من مالها ومن غير تحديد بثلث أو غيره، حيث لم يسألهن عما تصدقن به إن كان كل مالهن، أو ثلثه، أو أكثر، أو أقل.

وهذا ما استنبطه الشوكاني في شرحه للحديث في قوله: «الحديث فيه فوائد منها: جواز صدقة المرأة من مالها لا توقف على إذن زوجها أو على مقدار معين من مالها كالثلث، ووجه الدلالة من القصة ترك الاستفصال عن ذلك كله»[4].

---

١ – أخرج البخاري في صحيحه: ٣٣٠/١ في كتاب العيدين باب التكبير أيام منى... رقم الحديث ٩٢٨، قال: حدثنا محمد حدثنا عمر بن حفص قال حدثنا أبي عن عاصم عن حفصة عن أم عطية قالت: «كنا نؤمر أن نخرج يوم العيد، حتى نخرج البكر من خدرها، حتى نخرج الحيض، فيكن خلف الناس، فيكبرن بتكبيرهم، ويدعون بدعائهم، يرجون بركة ذلك اليوم وطهرته».

٢ – شرح معاني الآثار: ٣٥١/٤.

٣ – المصدر السابق: ٣٥٣/٤.

٤ – نيل الأوطار لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني ت ١٢٥٥هـ، دار الجيل، بدون رقم الطبعة سنة ١٩٧٣هـ، بيروت: ١٢٤/٦ – بتصرف– .

- **ثانيا:** حديث زينب[1] امرأة عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما قالت: «كنت في المسجد فرأيت النبي ﷺ، فقال: «تصدقن ولو من حليكن». وكانت زينب تنفق على عبد الله وأيتام في حجرها. فقالت لعبد الله: «سل رسول الله ﷺ أيجزي عني أن أنفق عليك وعلى أيتامي في حجري من الصدقة؟». فقال: «سلي أنت رسول الله ﷺ؟». فانطلقت إلى النبي ﷺ، فوجدت امرأة من الأنصار على الباب حاجتها مثل حاجتي. فمر علينا بلال فقلنا: «سل النبي ﷺ أيجزي عني أن أنفق على زوجي وأيتام لي في حجري؟». وقلنا: «لا تخبر بنا». فدخل فسأله فقال: «من هما؟». قال: «زينب». قال: «أي الزيانب؟». قال: «امرأة عبد الله». قال: «نعم ولها أجران.. أجر القرابة وأجر الصدقة»[2].

قال الطحاوي في شرحه لهذا الحديث: «فقد أباح لها رسول الله ﷺ الصدقة بحليها على زوجها وعلى أيتامه ولم يأمرها باستئماره فيما تصدقت به على أيتامه»[3].

وقال البهوتي، انطلاقا من قوله ﷺ: «تصدقن ولو من حليكن»، وكن يتصدقن ويقبل منهن ولم يستفصل»[4].

---

١ – زينب امرأة ابن مسعود: اختلف في اسمها؛ قال عنها ابن حجر: «ريطة بنت عبد الله بن معاوية الثقفية امرأة عبد الله بن مسعود، ويقال اسمها رائطة، ويقال بل اسمها زينب، فرائطة لقب، وقيل هما اثنتان». الإصابة في تمييز الصحابة: ٦٦١/٧.

٢ – أخرجه البخاري في صحيحه: ٥٣٣/٢ في كتاب الزكاة، باب الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر، رقم الحديث ١٣٩٧.

٣ – شرح معاني الآثار: ٣٥١/٤.

٤ – كشاف القناع: ٤٥٦/٣.

- **ثالثا:** حديث كريب مولى ابن عباس أن ميمونة[1] بنت الحارث رضي الله عنها أخبرته أنها أعتقت وليدة ولم تستأذن النبي ﷺ. فلما كان يومها الذي يدور عليها فيه قالت: «أشعرت يا رسول الله أني أعتقت وليدتي؟». قال: «أو فعلت؟». قالت: «نعم». قال:«أما إنك لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك»[2].

قال الطحاوي: «فلو كان أمر المرأة لا يجوز في مالها بغير إذن زوجها، لرد رسول الله ﷺ عتاقها، وصرف الجارية إلى الذي هو أفضل من العتاق»[3].

وقد قارن بعض العلماء في شرحهم للحديث بين أفضلية العتق والصدقة على الأقارب، ومما نقله ابن حجر في ذلك: «قال ابن بطال فيه: إن هبة ذي الرحم أفضل من العتق... لكن لا يلزم من ذلك أن تكون هبة ذي الرحم أفضل مطلقا... وقد وقع في رواية... «أفلا فديت بها بنت أخيك من رعاية الغنم»، فبين الوجه في الأولوية المذكورة؛ وهي احتياج قرابتها إلى من يخدمها.

وليس في الحديث أيضا حجة على أن صلة الرحم أفضل من العتق؛ لأنها واقعة عين، والحق أن ذلك يختلف باختلاف الأحوال كما قررته.

ووجهه دخول حديث ميمونة في الترجمة أنها كانت رشيدة وأنها أعتقت

---

١ – ميمونة بنت الحارث: تزوجها رسول الله ﷺ... قال محمد بن عمر: توفيت سنة إحدى وستين في خلافة يزيد بن معاوية. وهي آخر من مات من أزواج النبي ﷺ وكان لها يوم توفيت ثمانون أو إحدى وثمانون سنة. الطبقات الكبرى لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري ت ٢٣٠هـ، دار صادر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٨/ ١٣٢ – ١٤٠. وذكر ابن حجر ترجمتها في الإصابة في تمييز الصحابة: ٨/ ١٢٦ – ١٢٨.

٢ – أخرجه البخاري في صحيحه: ٩١٥/٢ في كتاب الهبة وفضلها، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج فهو جائز إذا لم تكن سفيهة، فإذا كانت سفيهة لم يجز... رقم الحديث ٢٤٥٢.
كما أخرجه مسلم في صحيحه: ٦٩٤/٢ في كتاب الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا مشركين، رقم الحديث ٩٩٩.

٣ – شرح معاني الآثار: ٣٥٣/٤.

قبل أن تستأمر النبي ﷺ فلم يستدرك ذلك عليها، بل أرشدها إلى ما هو الأولى فلو كان لا ينفذ لها تصرف في مالها لأبطله»[1].

ومما ذكره النووي من الحديث قوله: «فيه فضيلة صلة الأرحام والإحسان إلى الأقارب، وأنه أفضل من العتق... وفيه الاعتناء بأقارب الأم إكراما بحقها وهو زيادة في برها، وفيه جواز تبرع المرأة بمالها بغير إذن زوجها»[2].

وقال ابن مفلح المقدسي في شرحه لهذا الحديث: «الصدقة المستحبة على القرابة والرحم أفضل من العتق... والعتق أفضل من الصدقة على الأجانب إلا زمن الغلاء والحاجة»[3].

- رابعا: حديث أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما قالت: «كنت أخدم الزبير خدمة البيت. وكان له فرس، وكنت أسوسه. فلم يكن من الخدمة شيء أشد علي من سياسة الفرس؛ كنت أحتش له، وأقوم عليه، وأسوسه». قالت: «ثم إنها أصابت خادما؛ جاء النبي ﷺ سبى فأعطاها خادما». قالت: «كفتني سياسة الفرس، فألقت عني مؤنته». فجاءني رجل فقال: «يا أم عبد الله، إني رجل أردت أن أبيع في ظل دارك؟». قالت: «إني إن رخصت لك أبى ذاك الزبير، فتعال فاطلب إلي والزبير شاهد». فجاء فقال: «يا أم عبد الله إني رجل أردت أن أبيع في ظل دارك؟». فقالت: «ما لك بالمدينة إلا داري؟». فقال لها الزبير: «ما لك أن تمنعي رجلا فقيرا يبيع؟». فكان يبيع إلى أن كسب فبعته الجارية. فدخل علي الزبير وثمنها في حجري، فقال: «هبيها لي؟». قالت: «إني قد تصدقت بها»[4].

---

١ – فتح الباري: ٢١٩/٥.

٢ – شرح النووي على صحيح مسلم: ٨٦/٧.

٣ – الفروع: ٤٩٧/٢.

٤ – أخرجه مسلم في صحيحه: ١٧١٧/٤ في كتاب السلام، باب جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعيت في الطريق، رقم الحديث ٢١٨٢.

قال ابن حزم مستدلا بهذا الحديث على جواز صدقة المرأة من مالها بغير إذن الزوج: «فهذا الزبير وأسماء بنت الصديق قد أنفذت الصدقة بثمن خادمها. وبيعها بغير إذن زوجها. ولعلها لم تكن تملك شيئا غيرها، أو كان أكثر ما معها»[1].

كما استدل الشافعي بالقياس والمعقول على جواز تبرع الزوجة بمالها في قوله: «فإن قال قائل: وأين القياس والمعقول؟ قلت: «إذا أباح الله تعالى لزوجها ما أعطته فهذا لا يكون إلا لمن يجوز له ماله. وإذا كان مالها يورث عنها. وكانت تمنعه زوجها فيكون لها. فهي كغيرها من ذوي الأموال...

ولو زعم أن زوجها شريك لها في مالها، سئل: أبالنصف؟ فإن قال: نعم. قيل: فتصنع بالنصف الآخر ما شاءت، ويصنع بالنصف ما شاء. فإن قال: ما قل أو كثر. قلت: فاجعل لها من مالها شيئا. فإن قال: مالها مرهون له. قيل له: فبكم هو مرهون حتى تفتديه؟ فإن قال: ليس بمرهون. قيل له: فقل فيه ما أحببت. فهو لا شريك لها في مالها، وليس له عندك وعندنا أن يأخذ من مالها درهما، وليس مالها مرهونا فتفتكه، وليس زوجها وليا لها. ولو كان زوجها وليا لها وكان سفيها أخرجنا ولايتها من يديه، وولينا غيره عليها. ومن خرج من هذه الأقاويل لم يخرج إلى أثر يتبع ولا قياس ولا معقول»[2].

وفي هذه النصوص والأقوال التي مرت معنا دليل على جواز تبرع الزوجة بمالها.

---

١ – المحلى: ٣١١/٨.

٢ – الأم: ٢١٧/٣.

المبحث الثاني

أدلة القائلين بمنع الزوجة من التبرع بمالها كله وبأكثر من ثلث مالها

أناقش في هذا المبحث أدلة مانعي الزوجة من التصرف بالتبرع بمالها كله أو بجزء منه في مطلبين:

المطلب الأول: أدلة القائلين بمنع المرأة من التبرع بمالها كله ومناقشتها.

المطلب الثاني: أدلة القائلين بمنع المرأة من التبرع بأكثر من ثلث مالها ومناقشتها.

والسبب الذي جعلني أتطرق لموقف المالكية القائلين بمنع المرأة من التبرع بأكثر من ثلث مالها في المطلب الثاني رغم أن منهجيتي في هذا البحث تقديم المذهب المالكي؛ هو كون المالكية يشتركون مع مانعي الزوجة في التبرع بمالها في الاستدلال بنفس الأحاديث؛ الأمر الذي يستوجب دراستها أولا.

والفرق بينهما هو كون المالكية حملوا هذه الأحاديث على الثلث، بالإضافة إلى تعليلهم لمنع الزوجة بالتبرع بالزائد على الثلث بأدلة أخرى كحق الزوج في التجمل في مالها.

المطلب الأول

أدلة القائلين بمنع الزوجة من التبرع بمالها كله ومناقشتها

قال بمنع المرأة من التبرع بمالها كلٌّ من: أنس بن مالك ومجاهد[١] وطاووس[٢] وسفيان بن عيينة[٣] والليث بن سعد[٤]؛ وفيما يلي حجج هؤلاء ومناقشتها:

أولا- قوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ﴾[٥].

قال الإمام ابن حزم في معرض رده على هذا الدليل: «إن الله تعالى لم يخص بهذا الكلام زوجًا من أب ولا من أخ، ثم لو كان فيها نص على الأزواج دون غيرهم لما كان فيها نص ولا دليل على أن له منعها من مالها ولا من شيء منه، وإنما كان يكون فيه أن للأزواج حق النظر في أموالهن، وهم لا يجعلون هذا للزوج أصلا، بل لها عندهم أن توكل في النظر في مالها من شاءت على رغم أنف زوجها.

ولا خلاف في أنها لا ينفذ عليها بيع زوجها لشيء من مالها لا ما قل ولا ما كثر لا لنظر ولا لغيره، ولا ابتياعه لها أصلا، فصارت الآية مخالفة لهم فيما يتأولونه فيها. وصح أن المراد بقوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ ما لا خلاف فيه من وجوب نفقتهن وكسوتهن عليهم؛ فذات الزوج

١- مجاهد: أبو الحجاج مجاهد بن جبر مولى مخزوم. قال أبو نعيم: مات مجاهد وهو ساجد سنة ثنتين ومائة. روى محمد بن عمر الواقدي عن ابن جريج قال: بلغ مجاهد ثلاثا وثمانين سنة. سير أعلام النبلاء: ٤/ ٤٤٩ -٤٥٦. طبقات الفقهاء: ص ٥٨.

٢- طاووس: أبو عبد الرحمن طاووس بن كيسان. مات بمكة حاجًّا سنة ست ومائة. طبقات الفقهاء: ص ٦٥.

٣- سفيان بن عيينة: يكنى أبا محمد. أخبرنا محمد بن عمر قال: أخبرني سفيان بن عيينة أنه ولد سنة سبع ومائة. توفي أول يوم من رجب سنة ثمان وتسعين ومائة. الطبقات الكبرى: ٤٩٧/٥.

٤- فتح الباري: ٢١٨/٥. المحلى: ٨/ ٣١٠- ٣١١.

٥- النساء: جزء من الآية ٣٤.

على الزوج، وغير ذات الزوج إن احتاجت على أهلها فقط، وبالله تعالى التوفيق. فصارت الآية حجة عليهم وكاسرة لقولهم»[1].

ثانيا- عن عمرو بن شعيب أن أباه أخبره عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال: «لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها»[2].

ذهب الشيخ محمد شمس الحق آبادي في شرحه للحديث إلى حمله على مال زوجها الذي يكون تحت يدها. وقال: «أضيف إليها مجازا لكونه في تصرفها»[3].

ومدار هذا الحديث في مختلف الروايات التي وقفت عليها في متون الحديث على عمرو بن شعيب؛ لذا سأكتفي في دراسة سنده بما قاله علماء الجرح والتعديل في ترجمة عمرو بن شعيب، حيث جرحه كثيرون؛ الأمر الذي يضعف هذا الحديث.

وفيما يلي بعض ما قيل فيه: ذكر عبد الرحمن بن أبي حاتم: «عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص أبو إبراهيم. سكن مكة وكان يخرج إلى الطائف إلى ضيعة له. روى عن أبيه وسعيد بن المسيب... عن جرير قال: كان مغيرة لا يعبأ بصحيفة عمرو بن شعيب... وعن أيوب قال: كنت إذا أتيت عمرو بن شعيب غطيت رأسي حياء من الناس... وعن سعيد القطان قال: عمرو بن شعيب عندنا واهي الحديث... وعن أبي بكر الأثرم

١- المحلى: ٣١٦/٨.

٢- أخرجه أبو داود في سننه: ٢٩٣/٣ في كتاب البيوع، باب في عطية المرأة بغير إذن زوجها، رقم الحديث ٣٥٤٧، قال: حدثنا أبو كامل حدثنا خالد يعني ابن الحارث، حدثنا حسين عن عمرو بن شعيب أن أباه أخبره عن عبد الله بن عمرو، ثم ذكر الحديث.

كما أخرجه النسائي في السنن الكبرى: ٣٥/٢ في كتاب الزكاة، باب صدقة المرأة من بيت زوجها، رقم الحديث ٢٣٢٠، قال: أنبأنا إسماعيل بن مسعود، قال حدثنا خالد بن الحارث، قال حدثنا حسين المعلم عن عمرو بن شعيب أن أباه حدثه عن عبد الله بن عمرو قال: لما فتح رسول الله ﷺ مكة، قام خطيبا، فقال في خطبته: «لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها».

٣- عون المعبود شرح سنن أبي داود: ٣٣٥/٩.

قال: سمعت أبا عبد الله أحمد بن حنبل سئل عن عمرو بن شعيب فقال: أنا أكتب حديثه، وربما احتججنا به، وربما وجس في القلب منه... وعن يحيى بن معين قال: عمرو بن شعيب ثقة... وسئل أبو زرعة عن عمرو بن شعيب فقال: روى عنه الثقات مثل أيوب السختياني وأبى حازم والزهري والحكم بن عتيبة. وإنما أنكروا عليه كثرة روايته عن أبيه عن جده. وقال: إنما سمع أحاديث يسيرة وأخذ صحيفة كانت عنده فرواها. وقال أبو زرعة: ما أقل ما نصيب عنه مما روى عن أبيه عن جده من المنكر، وعامة هذه المناكير التي تروى عن عمرو بن شعيب إنما هي عن المثنى وابن لهيعة والضعفاء»[1].

وذكر عبد الله بن عدي فيه: «عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص... حدثنا إسحاق بن موسى الرملي قال لنا أبو داود السختياني: سمعت أحمد بن حنبل يقول: أصحاب الحديث إذا شاءوا احتجوا بعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وإذا شاءوا تركوه...

حدثنا أحمد بن الحسين قال: حدثنا عثمان قال: حدثنا جرير عن مغيرة قال: ما يسرني أن صحيفة عبد الله بن عمرو عندي بتمرتين أو بفلسين.

حدثنا ابن أبي بكر حدثنا عباس قال: سمعت يحيى يقول: عمرو بن شعيب ثقة.

حدثنا محمد بن بشر قال: حدثنا ابن عمير قال: حدثنا أيوب بن سويد عن الأوزاعي قال: ما رأيت قرشيًّا أكمل من عمرو بن شعيب...

وعمرو بن شعيب في نفسه ثقة إلا أنه إذا روى عن أبيه عن جده على ما نسبه أحمد بن حنبل يكون ما يرويه عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ مرسلا...

وقد روى عن عمرو بن شعيب أئمة الناس وثقاتهم وجماعة من الضعفاء.

١- الجرح والتعديل لأبي محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس الرازي التميمي ت ٣٢٧هـ، دار إحياء التراث العربي، ط ١، ١٢٧١هـ- ١٩٥٢م، بيروت: ٦/٢٣٨- ٢٣٩، بتصرف.

إلا أن أحاديثه عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ اجتنبه الناس فيها، مع احتمالهم إياه ولم يدخلوه في صحاح ما خرجوه وقالوا هي صحيفة»[١].

ثالثا- عن أبي هريرة رضي الله عنه: قيل لرسول الله ﷺ: أي النساء خير؟ قال: «التي تسره إذا نظر، وتطيعه إذا أمر، ولا تخالفه في نفسها ومالها بما يكره»[٢].

قال ابن حزم في تعليقه على هذا الحديث بعد أن رجح رواية الحديث بصيغة «وماله»: «لو صح «ومالها» دون معارض لما كان لهم في تلك الرواية متعلق؛ لأن هذا اللفظ إنما فيه الندب فقط لا الإيجاب، وإنما الطاعة في الطاعة، والمنع من الصدقة وفعل الخير ليس طاعة، بل هو صد عن سبيل الله تعالى فبطل تعلقهم بهذا الخبر»[٣].

رابعا- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال في خطبة خطبها: «لا يجوز لامرأة أمر في مالها إلا بإذن زوجها إذا هو ملك عصمتها»[٤]. فهذا الحديث يترك من وجهين:

- الأول: أن راوي الحديث عمرو بن شعيب ضعيف، وقد سبق ذكر هذا.

- الثاني: أن الحديث لا يمنع المرأة من التبرع بمالها فقط، بل يمنعها من كل التصرفات المالية بمجرد أن يملك الزوج عصمتها، وهذا يتناقض

١- الكامل في ضعفاء الرجال لأبي أحمد عبد الله بن عدي بن عبد الله بن محمد الجرجاني (ت ٣٦٥هـ)، تحقيق يحيى مختار غزاوي، دار الفكر، ط ٣، ١٤٠٩هـ- ١٩٨٨م، بيروت: ١١٤/٥- ١١٥.

٢- أخرجه النسائي في السنن الكبرى: ٢٧١/٣ في كتاب الطلاق، باب أي النساء خير؟ رقم الحديث: ٥٣٤٣، قال: أخبرنا قتيبة بن سعيد قال حدثنا الليث عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة، ثم ذكر الحديث.

٣- المحلى: ٣١٦/٨، ٣١٧.

٤- أخرجه ابن ماجة في سننه: ٧٩٨/٢ في كتاب الهبات، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها. رقم الحديث ٢٣٨٨. قال: حدثنا أبو يوسف الرقي محمد بن أحمد الصيدلاني حدثنا محمد بن سلمة عن المثنى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، ثم ذكر الحديث.

مع الآيات القرآنية التي تدل على جواز تصرف الزوجة في مالها، كقول الله تعالى: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[1]، فالآية صريحة في جواز وصية المرأة ومداينتها وهما من التصرفات المالية، ولم تشرْ الآية إلى إذن الزوج.

وقال الأستاذ مصطفى بن العدوي تعليقًا على هذا الحديث الذي يتعارض مع الأدلة التي تذهب إلى جواز أمر المرأة في مالها: «بالنسبة لهذا الحديث، فهو مروي من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ، وهذه سلسلة حسنة الإسناد، وقد ردَّها بعض أهل العلم، وفصل آخرون فيها فقالوا: إن كانت الرواية من هذا الطريق مخالفة لغيرها من الروايات فتطرح للروايات الأخرى التي هي أصح إسنادًا منها.

ومن ثم قال الإمام أحمد بن حنبل: «أهل الحديث إذا شاءوا احتجوا بعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وإن شاءوا تركوه»؛ يعني لترددهم في شأنه.

وهو هنا بروايته تلك خالف الرواة الثقاة. ثم إن الحديث في حالة سلامته من الإعلال محمول على حسن المعاشرة بين الزوجين، ومحمول على الأدب والاختيار، والله تعالى أعلم»[2].

- خامسا: قال ابن ماجة: حدثنا حرملة بن يحيى حدثنا عبد الله بن وهب أخبرني الليث بن سعد عن عبد الله بن يحيى رجل من ولد كعب بن مالك عن أبيه عن جده أن جدته خيرة امرأة كعب بن مالك أتت رسول الله ﷺ بحلي لها فقالت: «إني تصدقت بهذا»، فقال لها رسول الله ﷺ : «لا يجوز للمرأة في مالها إلا بإذن زوجها، فهل استأذنت كعبا؟». قالت: «نعم»، فبعث رسول الله ﷺ إلى كعب بن مالك زوجها فقال: «هل أذنت لخيرة أن

١- النساء: جزء من الآية ١٢.

٢- أحكام النساء في سؤال وجواب: الصدقات- النفقات- الهبات، دار ابن القيم، السعودية- دار ابن عفان، مصر، الطبعة الأولى بالمغرب ١٤٢٢ هـ- ٢٠٠١م، الدار البيضاء: ص ٢٤، ٢٥.

تتصدق بحليها؟»، فقال: «نعم». فقبله رسول الله ﷺ منها»[1].

من رواة الحديث حرملة بن يحيى وهو غير حجة كما نقل عبد الرحمن بن أبي حاتم في ترجمته في قوله: «حرملة بن يحيى المصري وهو ابن يحيى بن عبد الله بن حرملة بن عمران التجيبي روى عن ابن وهب والشافعي. روى عنه أبي وأبو زرعة ومسلم بن الحجاج.

وذكر عبد الله بن عدي ما يفيد تضعيفه وتعديله في نفس الوقت حيث قال: «قال يحيى وقد كان حرملة هذا بمصر حين دخلتها. سألت عبد الله بن محمد بن إبراهيم الفرهاذاني يملي علي شيئا من حديث حرملة، قال: يا بني، وما تصنع بحرملة؟! حرملة ضعيف ! ثم أملى عن حرملة ثلاثة أحاديث ولم يزدني على ذلك..

وأما حمل أحمد بن صالح عليه، فإن أحمد سمع في كتبه من ابن وهب فأعطاه نصف سماعه، ومنعه النصف فتولدت بينهما العداوة من هذا. فكان من يبدأ إذا دخل مصر بحرملة لا يحدثه أحمد بن صالح. وما رأينا أحدًا جمع بينهما فكتب عنهما جميعا؛ ورأينا أن من عنده حرملة ليس عنده أحمد، ومن عنده أحمد ليس عنده حرملة. على أن حرملة قد مات سنة أربع وأربعين. ومات أحمد بن صالح سنة ثمان وأربعين»[2].

وبهذا يضعف هذا الحديث، وخاصة أنه يتناقض مع الحديث الذي رواه البخاري والذي أمر الرسول ﷺ النساء فيه بالصدقة، وقبلها منهن دون أن يطلب منهن الرجوع إلى أزواجهن ليأذنوا لهن بذلك.

هذا، والأحاديث الواردة في استئذان الزوج قبل التصدق تخالف ما جاء

١- أخرجه ابن ماجة في سننه: ٧٩٨/٢ في كتاب الهبات، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها رقم الحديث ٢٣٨٩، قال: حدثنا حرملة بن يحيى حدثنا عبد الله بن وهب أخبرني الليث بن سعد عن عبد الله بن يحيى، ثم ذكر تتمة الحديث.

٢- الكامل في ضعفاء الرجال: ٤٥٨/٢- ٤٦١.

في القرآن الكريم من الحث على إخفاء الصدقة في قوله تعالى: ﴿ إِن تُبۡدُواْ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِيَۖ وَإِن تُخۡفُوهَا وَتُؤۡتُوهَا ٱلۡفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيۡرٞ لَّكُمۡ ﴾[1].

كما تتعارض مع الحديث الذي وعد فيه الرسول ﷺ من يتصدق بصدقة فيخفيها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه، بأنه ضمن السبعة الذين يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله في قوله: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه»[2]. حيث يحث الحديث على المبالغة في إخفاء الصدقة حتى على أعضاء الجسد الواحد، فكيف بإخبار الزوج؟

إلا أنه قد يقال: الأحاديث الواردة في ضرورة استئذان الزوج عند الصدقة تخصص الآية والحديث السابقين، إلا أن ذلك يرد عليه بما قاله الإمام الشافعي: «فإن قال قائل: المرأة ذات الزوج مفارقة للرجل، لا تعطي المرأة من مالها بغير إذن زوجها.

قيل له: كتاب الله عز وجل في أمره بالدفع إلى اليتامى إذا بلغوا الرشد يدل على خلاف ما قلت؛ لأن من أخرج الله عز وجل من الولاية، لم يكن لأحد أن يلي عليه إلا بحال يحدث له من سفه وفساد، وكذلك الرجل والمرأة، أو حق يلزمه لمسلم في ماله. فأما ما لم يكن هكذا فالرجل والمرأة سواء، فإن فرقت بينهما فعليك أن تأتي ببرهان على فرقك بين المجتمع.

فإن قال قائل: فقد روي أن «ليس للمرأة أن تعطي من مالها شيئا بغير إذن زوجها[3]». قيل: قد سمعناه وليس بثابت فيلزمنا أن نقول به. والقرآن يدل على خلافه، ثم السنة، ثم الأثر، ثم المعقول.

١- البقرة: جزء من الآية ٢٧١.

٢- أخرجه البخاري في صحيحه: ٥١٧/٢ في كتاب الزكاة، باب الصدقة باليمين، رقم الحديث: ١٣٥٧.

٣- أخرجه البيهقي في معرفة الآثار والسنن في كتاب التفليس، باب دفع مال المرأة إليها ببلوغها ورشدها، وجواز تصرفها: ٧٩/١٠ رقم الحديث ٣٧٥٢، بلفظ مقارب. مصدر الكتاب موقع جامع الحديث http://www.alsunnah.com (الكتاب مرقم آليا غير موافق للمطبوع).

فإن قال: فاذكر القرآن؟ قلنا: الآية التي أمر الله عز وجل بدفع أموالهم إليهم وسوى فيها بين الرجل والمرأة. ولا يجوز أن يفرق بينهما بغير خبر لازم»[1].

ورغم أن الإمام ابن حزم من نفاة القياس إلا أنه استعمل ما يشبه القياس في الرد على من منع الزوجة من التبرع إلا بإذن الزوج حيث قال: «إن الله تعالى افترض في القرآن والسنة التي أجمع أهل الإسلام عليها إجماعًا مقطوعًا به متيقنًا، أن على الأزواج نفقات الزوجات وكسوتهن وإسكانهن وصدقاتهن، وجعل لهن الميراث من الرجال كما جعله للرجال منهن سواء بسواء، فصار بيقين من كل ذي مسكة عقل حق المرأة في مال زوجها واجبًا لازمًا حلالا يوما بيوم، وشهرًا بشهر، وعاما بعام، وفي كل ساعة وكرة الطرف لا تخلو ذمته من حق لها في ماله، بخلاف منعه من مالها جملة وتحريمه عليه إلا ما طابت له نفسها به، ثم ترجو من ميراثه بعد الموت كما يرجو الزوج في ميراثها ولا فرق.

فإن كان ذلك موجبًا للرجل منعها من مالها فهو للمرأة أوجب وأحق في منعه من ماله إلا بإذنها؛ لأن لها شركًا واجبًا في ماله، وليس له في مالها إلا التب والزجر. فيا للعجب في عكس الأحكام! فإن لم يكن ذلك مطلقا لها منعه من ماله خوف أن يفتقر فيبطل حقها اللازم، فأبعدُ والله وأبطل أن يكون ذلك موجبًا له منعها من مال لا حق له فيه ولا حظ، إلا حظ الفيل من الطيران.

والعجب كل العجب من إطلاقهم له المنع من مالها، أو من شيء منه، وهو لو مات جوعًا أو جهدًا أو هزالا أو بردًا، لم يقضوا له في مالها بنواة يزدردها، ولا بجلد يستتر به، فكيف استجازوا هذا؟ إن هذا لعجب!»[2].

---

١ – الأم: ٣/٢١٦.

٢– المحلى: ٨/٣١٥، ٣١٦.

قال الدكتور عبد الكريم زيدان بعد استعراضه لمختلف الأقوال حول تبرع الزوجة بمالها: «يخلص لنا من جميع ما تقدم أن الراجح هو قول الجمهور لا قول مخالفيهم، فيجوز للمرأة أن تتصرف بالهبة أو الصدقة، وينفذ تصرفها دون توقف على إذن الزوج وموافقته؛ لأنها تتمتع بأهلية كاملة، فهي في المعاملات كالرجل، وزواجها لا ينقص من أهليتها ولا يصلح سببا للحجر عليها.

ومع هذا الذي نرجحه، أرى من المستحب والمرغوب فيه أن تشاور المرأة زوجها فيما تريد هبته أو التصدق به من مالها، فهذا التشاور أدعى إلى حسن العشرة ودوام الألفة بينهما، ولا شك أن الإسلام يرغب فيما يحقق حسن العشرة ودوام الألفة وما يقويهما بين الزوجين، ومشاورة المرأة زوجها فيما تريد هبته من مالها يحقق هذه المعاني»[1]. ويعطي للزوجية مكاسب وجدانية، ويصير التشاور بينهما قاعدة سلوكية، وذلك كله يقوي أواصر العشرة ويجسد معاني السكينة والأمن داخل مجتمع الأسرة.

وبالتأمل في الأدلة المتعددة التي استدل بها كل فريق لدعم رأيه، يتبين أن أدلة القائلين بجواز تبرع الزوجة بمالها من غير إذن الزوج هي الأقوى، وهو الصواب الذي يشهد له صريح النصوص من القرآن والسنة، والله أعلم.

لكن من باب حسن العشرة بين الزوجين، وحفاظا على التفاهم والمودة بينهما، أرى أن يستشيرا بعضهما البعض فيما يتعلق بتصرفاتهما المالية إذا كان الأمر يتعلق بمبالغ مالية مهمة.

١- المفصل في أحكام النساء: ١٠/ ٢٩٧.

المطلب الثاني

أدلة القائلين بمنع الزوجة من التبرع بأكثر من ثلث مالها ومناقشتها

قال الإمام مالك: «ما تصدقت به المرأة ذات الزوج أو أعتقت أو وهبت مما هو أكثر من الثلث فلا يجوز منه ثلث ولا غيره»[1].

كما منع الإمام أحمد بن حنبل - في رواية ضعيفة عنه- الزوجة من التصرف في مالها بغير عوض فيما زاد على الثلث إلا بإذن زوجها[2].

ومنع المرأة من التبرع بالزائد على الثلث قال به معظم المالكية؛ قال عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي: «فأما الزوجات فكل امرأة ذات زوج فليس لها أن تتصرف في مالها فيما زاد على ثلثه بهبة أو صدقة أو عتق، وكل ما ليس بمعاوضة إلا بإذن الزوج، فإن فعلت فالأمر للزوج إن أجازه جاز، وإن رده فسخ جميعه. وقيل: ما زاد على الثلث. ثم ليس لها التصرف في بقية المال الذي أخرجت ثلثه، ولها ذلك فـي مال آخر إن طرأ لها»[3].

بينما قال الشيخ الدردير بأنه يحق لها التبرع بثلث آخر بعد مضي مدة معينة: «ليس لها بعد الثلث تبرع إلا أن يبعد ما بين التبرعين بعام على قول، أو نصفه على آخر. فلها التبرع من الثلثين الباقيين، وكأنه للبعد صار مالا برأسه لم يقع فيه تبرع»[4].

واستدل المالكية على منع الزوجة من التبرع بالزائد على الثلث بما استدل به القائلون بمنع الزوجة من التبرع بمالها – تمت مناقشة هذه الأدلة في المطلب السابق– إلا أنهم حملوا أدلة المنع على ما زاد على الثلث،

١– المدونة الكبرى: ٤/ ١٢٤.

٢– المغني: ٤/٥٦١. المبدع: ٤/٣٤٧.

٣– التلقين: ٢/ ٤٢٤. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: ص ٤٢٤.

٤– الشرح الكبير: ٣/٣٠٨– ٣٠٩.

وأباحوه في الثلث فما دون؛ لأنه قليل[1] في نظرهم، وقاسوه على المريض. واستدلوا على مذهبهم أيضا بكون الرجل يتزوج المرأة لمالها وأنها تضره إذا تبرعت بأكثر من الثلث، وكذا بحقه في التجمل بمالها.

وفيما يلي مناقشة لهذه الأدلة والتعليلات:

أولا: إن الرجل يتزوج المرأة لمالها، قال الإمام مالك: «إن الرجل إنما يتزوج المرأة لمالها ويرفع في صداقها. وقال القاضي عبد الوهاب البغدادي في هذا المعنى: «إن مهر المثل يقل ويكثر بحسب مالها وكثرته كما يقل ويكثر بحسب بروزها في الجمال، وإذا ثبت ذلك فليس لها إبطال غرض الزوج مما لأجله رغب في نكاحها وكمل لأجله صداقها»[2].

وقال ابن حزم في هذا الإطار: «موه المالكيون بأن قالوا: صح عن النبي ﷺ: «تنكح المرأة لمالها وجمالها وحسبها ودينها»[3]. قالوا: فإذا نكحها لمالها فله في مالها متعلق»[4].

ويبدو أن المالكية راعوا واقع الناس في تعليل حق الزوج في الحجر على زوجته في التبرع فيما زاد على الثلث في كونه يتزوجها لمالها، فإذا تزوجها لأجل مالها، فلماذا لا يحق له الحجر على هذا المال؟! لكن هل الزواج بالمرأة لأجل المال أمر يقره الإسلام حتى يكافأ فاعله بسلب أهلية الغير؟ وهل تقبل المرأة أن يتزوجها الرجل لأجل مالها؟

خطَّأ ابن حزم نية المتزوج من أجل مال المرأة انطلاقا من نفس الحديث الذي استدل به المالكية في قوله: «فأما الخبر: «تنكح المرأة لأربع»، فليس فيه

١- نيل الأوطار: ٦/١٩ - بتضمين- .

٢- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: ٢/١١٧٩. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: ٢/٨٠٠- ٨٠١.

٣- أخرجه البخاري في صحيحه: ٥/١٩٥٨ في كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين، رقم الحديث: ٤٨٠٢.

٤- المحلى: ٨/٣١٣.

التغبيط بذلك، ولا الحض عليه، ولا إباحته فضلا عن ذلك، بل فيه الزجر عن أن تنكح لغير الدين؛ لقوله عليه الصلاة والسلام في هذا الخبر نفسه: «فاظفر بذات الدين»، فقصر أمره على ذات الدين، فصار من نكح المرأة لمالها غير محمود في نيته تلك، ثم هبك أنه مباح مستحب، أي دليل فيه على أنها ممنوعة من مالها بكونه أحد الطماعين في مال لا يحل له منه شيء إلا ما يحل من مال جاره، وهو ما طابت له به نفسها ونفس جاره ولا مزيد»[1].

ثانيا: إذا تصدقت الزوجة بأكثر من الثلث فإنها بذلك تضر زوجها، ويستفاد هذا من جواب ابن القاسم لسحنون حين سأله: «لما قال مالك إذا تصدقت المرأة بثلثها فأدنى جاز ذلك، إذا كانت ذات زوج، فإن زادت على ثلثها أبطل جميع ذلك؟». فأجابه ابن القاسم: «لأنه إذا كان الثلث فأدنى لم يكن ضررًا، وإن كان أكثر من الثلث رآه ضررًا، أبطل جميعه ولم يجز منه شيء»[2].

قال الشافعي في انتقاد هذا القول: «إذا جاز للمرأة أن تعطي من مالها الثلث لا تزيد عليه، فلم يجعلها مولى عليها، ولم يجعل زوجها شريكًا ولا مالها مرهونًا في يديه، ولا هي ممنوعة من مالها ولا مخلى بينها وبينه، ثم لها بعد زمان إخراج الثلث، والثلث بعد زمان حتى ينفذ مالها، فما منعها مالها ولا خلاها وإياه»[3].

وخوف المالكية من تضرر الزوج لا يعدو أن يشمل حالتين في الغالب الأعم:

الحالة الأولى: الاستفادة من مالها حال الحياة، وهذا لا يحق له عند المالكية؛ لأن الزوجة ليست مسؤولة على الإنفاق عندهم حتى ولو كان الزوج فقيرا وهي غنية، وبالتالي فتضرر الزوج أو عدمه من التبرع بمالها غير متصور.

١- المصدر السابق: ٣١٥/٨.

٢- المدونة الكبرى: ١٢٤/٤.

٣- الأم: ٢١٧/٣.

الحالة الثانية: الاستفادة من مالها بعد الموت، وهذا لا يحق له أيضا؛ لأن الله عز وجل نهى عن عضل النساء طمعا في إرثهن في قوله: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرۡهٗا ﴾[1].

وبذلك يتبين أن تعليل المالكية الحجر على الزوجة بضرر الزوج مخالف للنصوص، وخاصة أن تضرر الزوجة بسلب أهليتها في التبرع بمالها أشد.

ثالثا: حق الزوج في التجمل من مالها. قال الدردير: «حجر على الزوجة الحرة الرشيدة... لزوجها البالغ الرشيد أو ولي السفيه؛ لأن الغرض من مالها التجمل به، والزوج... له حق في التجمل من مالها»[2]. وقال القاضي عبد الوهاب البغدادي معللا ذلك: «لأن العادة جارية بأن الزوج يتجمل بمال زوجته، وله فيه معونة وتبقية»[3].

ويظهر حق الزوج في التجمل بمال الزوجة عند المالكية في الشوار، حيث أعطوا الزوج الحق في استعماله والتمتع به ومنعها من التصدق به إلا أن تعوضه بآخر؛ وإن كان أقل من الثلث: «قال أصبغ: وإذا تصدقت بشوار بيتها وهو قدر الثلث فأقل، فقال الزوج: لا تعري بيتي فذلك ماض. وتؤمر هي أن تعمر بيتها بشوار مثلها. وكذلك لو تصدقت قبل البناء بصداقها، وهو دون الثلث، وهي ثيب أن ذلك ماض، وتؤمر أن تجعل مثله من مالها في شورة تدخل بها»[4].

وأرى أن انتفاع الزوج بشوار زوجته وتجمله فيه لا يجوز إلا إذا طابت نفسها بذلك لقوله تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ﴿٤﴾ ﴾، حيث يقاس الانتفاع والتجمل على

١– النساء: جزء من الآية ١٩.

٢– الشرح الكبير: ٣/٣٠٧–٣٠٨.

٣– المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: ٢/١١٧٩.

٤ – النوادر والزيادات على ما في المدونة وغيرها من الأمهات: ١٠/١٠٦.

الأكل، أما في غير هذه الحالة فلا أرى أي حق للزوج في التجمل بمال زوجته. وإذا كان لا يحق له التجمل في مالها إلا بإذنها، فلا يحق له الحجر في مالها باسم التجمل.

رابعا: قياس الزوجة على المريض والموصي في حصر تبرعها في الثلث، هذا القياس انتقده كثير من الفقهاء، منهم:

- ابن قدامة في قوله: «ليس معهم حديث يدل على تحديد المنع بالثلث، فالتحديد بذلك تحكم ليس فيه توقيف، ولا عليه دليل، وقياسهم على المريض غير صحيح لوجوه:

-الأول: أن المرض سبب يفضي إلى وصول المال إليهم بالميراث، والزوجية إنما تجعله من أهل الميراث، فهي أحد وصفي العلة، فلا يثبت الحكم بمجردها.

-الثاني: أن تبرع المريض موقوف؛ فإن برئ من مرضه صح تبرعه، وهاهنا أبطلوه على كل حال، والفرع لا يزيد على أصله.

-الثالث: أن ما ذكروه منتقض في المرأة، فإنها تنتفع بمال زوجها وتتبسط فيه عادة، ولها النفقة منه، وانتفاعها أكثر من انتفاعه بمالها، وليس لها حجر عليه، وعلى أن هذا المعنى ليس موجودا في الأصل، ومن شرط صحة القياس وجود المعنى المثبت للحكم في الأصل والفرع جميعا»[1].

- والبهوتي في قوله: «قياسها على المريض فاسد؛ لأن المرض سبب يفضي إلى وصول المال إليهم بالميراث، والزوجية إنما تجعله من أهل الميراث، فهي أحد وصفي العلة فلا يثبت الحكم بمجردها، كما لا يثبت لها الحجر على زوجها»[2].

- وابن حزم في قوله: «أما قياسهم المرأة على المريض فهو قياس للباطل

١- المغني: ٥٦٢/٤.

٢- كشاف القناع: ٤٥٦/٣- ٤٥٧.

على الباطل واحتجاج للخطأ بالخطأ[1]، ثم لو صح لهم في المريض ما ذهبوا إليه لكانوا قد أخطأوا بالخطأ من وجوه:

- الأول: أن المرأة صحيحة وإنما احتاطوا بزعمهم على المريض لا على الصحيح، وقياس الصحيح على المريض باطل عند كل من يقول بالقياس؛ لأنهم إنما يقيسون الشيء على مثله لا على ضده.

-والثاني: أنه لا علة تجمع بين المرأة الصحيحة وبين المريض ولا شبه بينهما أصلا، والعلة عند القائلين به إما علة جامعة بين الحكمين، وإما علة شبه بينهما.

-والثالث: أنهم يمضون فعل المريض في الثلث ويبطلون ما زاد على الثلث، وهاهنا يبطلون الثلث وما زاد على الثلث، فقد أبطلوا قياسهم.

- والرابع: أنهم يجيزون للمرأة ثلثا بعد ثلث ولا يجيزون ذلك للمريض، فجمعوا في هذا الوجه مناقضة القياس وإبطال أصلهم في الحياطة للزوج؛ لأنها لا تزال تعطي ثلثا بعد ثلث حتى تذهب المال إلا ما لا قدر له، وهذا تخليط لا نظير له.

فإن قالوا: قسناها على الموصي... دخل عليهم كل ما أدخلناه آنفا في قياسهم على المريض»[2].

ولعل ضعف أدلة المالكية، بالإضافة إلى قوة الأدلة التي استدل بها القائلون بجواز تبرع الزوجة بمالها كله من غير إذن الزوج، هو الذي أدى بالمقنن المغربي إلى عدم الأخذ برأي المالكية في هذه المسألة على الرغم من كون المذهب المالكي هو المذهب الرسمي للمملكة المغربية.

فلا يوجد في القوانين المغربية ما يمنع الزوجة من التبرع بالزائد عن

١- قول ابن حزم: «فهو قياس للباطل على الباطل واحتجاج للخطأ بالخطأ»: لأنه يرى أن للمريض الحق في التبرع بماله كله إلا في العتق. المحلى: ٢٩٧/٨.

٢- المحلى: ٣١٣/٨- ٣١٤.

ثلث مالها إذا كانت رشيدة. ومدونة الأسرة واضحة في إعطاء المرأة أهلية كاملة للتصرف في مالها بجميع أنواع التصرفات المشروعة، بما في ذلك التبرعات، إذا بلغت سن الرشد القانوني وهي رشيدة سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة؛ لأن المادة ٢١٠ من قانون مدونة الأسرة نصت على ذلك في قولها: «كل شخص بلغ سن الرشد، ولم يثبت سبب من أسباب نقصان أهليته أو انعدامها، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه وتحمل التزاماته». كما أن المادة ٤٩ من نفس القانون واضحة في أن لكل من الزوجين ذمة مالية مستقلة.

وقد حاول الأستاذ محمد المهدي الحجوي حل الإشكال المرتبط بتحجير الإمام مالك على الزوجة في التبرع بالزائد عن ثلث مالها، وذلك في قوله: «يظهر أن مالكا لا حظ في ذلك كون نفقة المرأة تجب على زوجها فيدفعها الاتكال على ذلك التبرع بمالها بدون حد. فحد لها تبرعاتها احتفاظا على نفسها واحتياطا لها بحيث إذا فقدت زوجها القائم عليها وجدت من مالها ما يقوم به أودها. بخلاف ما إذا تبرعت بالكثير من مالها فإنها تبقى بعد موت زوجها أو تطليقه إياها عرضة للضياع. والاتكال من شأنه أن يدفع صاحبه إلى التبذير عادة وعدم النظر إلى العواقب.

كما أن الزوج الذي تجب عليه النفقة يجوز له طبعا أن يتعرض لزوجته عند محاولتها منعه من الإرث بتفويت سائر مالها، فكأن هذا الإرث حق له في مقابلة النفقة. وبذلك يزول في نظري الإشكال الذي يرد على أصحاب مالك في هذا التحجير النسبي ويصبح الأمر من باب تبادل المنافع وحفظ الحقوق المتبادلة»[1].

قد يكون هذا التحليل سليما إذا قرئ في زمانه ومكانه، لكن في وقتنا الحالي يبدو لي أن الحفاظ على مصالح كل من الزوجين في مال الآخر

١- المرأة بين الشرع والقانون: ص ٢٧- ٢٨.

يجب أن يتم بالتشاور فيما بينهما، وليس بإعطاء الزوج الحق في التحجير الجزئي على أموال زوجته، لأن من شأن التحجير أن يؤثر سلبا على استقرار أساس الحياة الزوجية وسكينتها، وليس جانبها المالي فقط. والله أعلم.

المبحث الثالث

جواز هبة الزوجة لزوجها وحكم اعتصارها وتمتيعه في أملاكها

لا خلاف بين الفقهاء في جواز هبة الزوجة لزوجها، إلا أنهم اختلفوا فيما إذا وهبت له هبة ثم أرادت الرجوع فيها، فقد جرت العادة في الأندلس وإفريقية بتمتيع الزوجة زوجها في أملاكها ليستغلها لمصلحته طول حياته معها، وللفقهاء والمفتين آراء في هذه التصرفات المالية للمرأة سأعرض لها ضمن مطلبي هذا المبحث من خلال الوقوف على حقيقة الإشكال وأبعاده المتصلة بمدى حرية الزوجة وإرادتها في الهبة والتمتيع برضاها واختيارها؟

المطلب الأول

جواز هبة الزوجة لزوجها وحكم اعتصارها

لا خلاف في جواز هبة الزوجة لزوجها لما يحققه ذلك من منافع للأسرة، لكن الإشكال الذي لمسته أثناء دراستي لهذا الموضوع يكمن في كون الزوجة المتبرعة هل هي متطوعة مختارة فيما تقدم عليه من الهبة لمصلحة زوجها أم أن تصرفها هذا يصدر نتيجة الإكراه؟

ومعرفة مدى تطوع الزوجة –عن طيب نفس– في أثناء الهبة لزوجها أو عدمه، هو الضابط الذي يحكم مدى حقها في اعتصار ما وهبته إياه أو لا؛ والآية الكريمة التي أجازت هبة الزوجة لزوجها ربطت ذلك التصرف

بطيب النفس في قوله تبارك وتعالى: ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[1].

وذهب المفسرون إلى أن هذه الآية تفيد حلية ما وهبت الزوجة لزوجها إذا كان عن طيب نفس منها..

قال النسفي: «﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ ﴾ للأزواج ﴿عَن شَىْءٍ مِّنْهُ ﴾، أي من الصداق إذ هو في معنى الصدقات... والمعنى فإن وهبن لكم شيئا من الصدقات وتجافت عنه نفوسهن طيبات غير مخبثات بما يضطرهن إلى الهبة من شكاسة أخلاقكم وسوء معاشرتكم. وفى الآية دليل على ضيق المسلك في ذلك، ووجوب الاحتياط، حيث بنى الشرط على طيب النفس؛ فقيل ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا ﴾ ولم يقل فإن وهبن لكم؛ إعلاما بأن المراعى هو تجافي نفسها عن الموهوب طيبة»[2].

وقال الألوسي في المعنى نفسه: «المعنى: فإن وهبن لكم شيئا من الصداق متجافيا عنه نفوسهن طيبات غير مخبثات بما يضطرهن إلى البذل من شكاسة أخلاقكم وسوء معاملتكم. وإنما أوثر ما في النظم الكريم دون: فإن وهبن لكم شيئا منه عن طيب نفس، إيذانا بأن العمدة في الأمر طيب النفس وتجافيها عن الموهوب بالمرة، حيث جعل ذلك مبتدأ وركنا من الكلام لا فضلة كما في التركيب المفروض»[3].

وقال ابن الجوزي في تفسير معنى الهنيء والمريء: «فالمعنى فان طابت أنفسهن لكم بذلك فكلوه هنيئا مريئا. وفي الهنيء ثلاثة أقوال: أحدها: أنه ما تؤمن عاقبته. والثاني: ما أعقب نفعا وشفاء. والثالث: أنه الذي لا ينغصه

١- النساء: جزء من الآية ٤.

٢- تفسير النسفي: ١/٢٠٤.

٣- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني لأبي الفضل محمود الألوسي ت ١٢٧٠هـ، دار إحياء التراث العربي، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٤/١٩٩.

شيء. وأما المريء فيقال مرئ الطعام إذا انهضم وحمدت عاقبته»[1].

وقال الجصاص: «لما أمرهم بإيتائهن صدقاتهن عقبه بذكر جواز قبول إبرائها وهبتها له لئلا يظن أن عليه إيتاءها مهرها وإن طابت نفسها بتركه. قال قتادة في هذه الآية: ما طابت به نفسها من غير كره فهو حلال...

وقوله تعالى: ﴿ فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾ شامل لجميع الصدقات المأمور بإيتائها، فدل أنه لا اعتبار بلفظ الأكل في ذلك، وأن المقصد فيه جواز استباحته بطيبة من نفسها»[2].

وقال ابن كثير: «إن الرجل يجب عليه دفع الصداق إلى المرأة حتمًا، وأن يكون طيب النفس بذلك كما يمنح المنيحة ويعطي النحلة طيبا بها، كذلك يجب أن يعطي المرأة صداقها طيبا بذلك. فإن طابت هي له به بعد تسميته أو عن شيء منه، فليأكله حلالا طيبا؛ ولهذا قال: ﴿ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ﴾[3].

وقال سيد قطب في حلية ما وهبته الزوجة لزوجها انطلاقا من الآية: «فإذا طابت نفس الزوجة بعد ذلك لزوجها عن شيء من صداقها -كله أو بعضه- فهي صاحبة الشأن في هذا تفعله عن طيب نفس وراحة خاطر. والزوج في حل من أخذ ما طابت نفس الزوجة عنه، وأكله حلالا طيبا هنيئا مريئا»[4].

ومع أن الآية واردة في خصوص الصداق؛ فإنها تشمل كل ما تهبه الزوجة للزوج عن طيب نفس. نقل الألوسي في بيان بعض المعاني الدقيقة للهنيء

١- زاد المسير في علم التفسير لعبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي ت ٥٩٧هـ، المكتب الإسلامي، ط ٣، ١٤٠٤هـ، بيروت: ٢/ ١٢.

٢- أحكام القرآن لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ت ٣٧٠هـ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار التراث العربي، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٥هـ، بيروت: ٢/ ٣٥١.

٣- تفسير القرآن العظيم: ١/ ٤٥٢.

٤- في ظلال القرآن: المجلد ١: ١/ ٥٨٥.

المريء عن علي كرم الله تعالى وجهه فيما تهبه الزوجة لزوجها من مال: «أنه جاءه رجل فقال : يا أمير المؤمنين، إن في بطني وجعا. فقال: ألك زوجا؟ قال: نعم. قال: استوهب منها شيئا طيبة به نفسها من مالها، ثم اشتر به عسلا، ثم اسكب عليه من ماء السماء، ثم اشربه، فإني سمعت الله سبحانه وتعالى يقول في كتابه: ﴿ وَنَزَّلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً مُّبَٰرَكًا ﴾[1]، وقال تعالى: ﴿ يَخْرُجُ مِنۢ بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَٰنُهُۥ فِيهِ شِفَآءٌ لِّلنَّاسِ ﴾[2]، وقال عز شأنه: ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[3]، فإذا اجتمعت البركة والشفاء والهنيء والمريء شفيت إن شاء الله تعالى. ففعل الرجل ذلك فشفى»[4].

وانطلاقا من هذه الآية وغيرها من الآيات التي تتحدث عن جواز الصدقة، أجاز جمهور الفقهاء هبة الزوجة إذا بلغت رشيدة كما مر في الفصل الأول.

إلا أن المالكية اشترطوا لجواز هبة الزوجة الدخول؛ فقد جاء في حوار بين ابن القاسم وسحنون: «قلت: أرأيت الجارية التي قد تزوجت ولم يدخل بها زوجها أتجوز لها صدقتها أو عتقها في ثلثها في قول مالك؟ قال: قال مالك: لا يجوز لها شيء حتى يدخل بها زوجها، فإذا دخل بها زوجها جاز لها ذلك إذا علم منها صلاح. قلت: أرأيت إن دخل بها زوجها هل يوقت لها مالك وقتا في ذلك يجوز إليه صنيعها في ثلثها؟ قال: لا، إنما وقتها دخوله بها إذا كانت مصلحة. قلت: وهذا قول مالك؟ قال: نعم. إنما قال لنا مالك: إذا دخل بها وعرف من صلاحها. قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن عمر بن الخطاب قال: لا تجوز لامرأة موهبة لزوجها

١- ق: جزء من الآية ٩.

٢- النحل: جزء من الآية ٦٩.

٣- النساء: جزء من الآية ٤.

٤- روح المعاني: ٤/٢٠٠.

ولا لغيره حتى تعلم ما ينقصها وما يزيدها»[1].

وقد سبق القول إن المالكية يمنعون الزوجة بعد أن يجوز تصرفها في مالها من التبرع بالزائد عن ثلث مالها لغير الزوج إلا بإذنه، إلا أن المتبرع عليه إذا كان زوجها فقد أجازوا لها ذلك، قال الإمام مالك: «عطية المرأة للزوج المال جائز عليها، وإن أحاط ذلك بمالها كله، وكفالتها في جميع مالها، وإن أعطته أكثر من ثلثها فذلك جائز وإن بلغت جميع مالها»[2].

وأشار الجصاص إلى اختلاف أقوال الفقهاء بشأن هبة الزوجة لزوجها في قوله: «اختلف الفقهاء في هبة المرأة مهرها لزوجها، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد والشافعي: إذا بلغت المرأة واجتمع لها عقلها جاز لها التصرف في مالها بالهبة أو غيرها بكرا كانت أو ثيبا.

وقال مالك: لا يجوز أمر البكر في مالها ولا ما وضعت عن زوجها من الصداق، وإنما ذلك إلى أبيها في العفو عن زوجها ولا يجوز لغير الأب من أوليائها ذلك...

وقال الأوزاعي: لا تجوز عطية المرأة حتى تلد وتكون في بيت زوجها سنة.

وقال الليث: لا يجوز عتق المرأة ذات الزوج ولا صدقتها إلا في الشيء اليسير الذي لا بد لها منه لصلة رحم أو غيره مما يتقرب به إلى الله تعالى».

ثم استدرك بقوله: «الآية قاضية بفساد هذه الأقوال شاهدة بصحة قول أصحابنا الذي قدمنا، لقوله عز وجل: ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾، ولم يفرق فيه بين البكر والثيب، ولا بين من

١– المدونة الكبرى: ١١٧/١٥.

٢– المصدر السابق: ٢٨٦/٣.

أقامت في بيت زوجها سنة أو لم تقم. وغير جائز الفرق بين البكر والثيب في ذلك»[1].

إلا أن الهبة للزوج لا تجوز إذا كانت تحت الضغط والتهديد؛ قال محمد بن رشد: «لا اختلاف في أن ما وهبت المرأة لزوجها من مالها أو من صداقها عليه في مرضه، أو في صحته لازم لها، وجائز عليها، ليس لها أن ترجع في شيء منه في حياته، ولا بعد وفاته، إلا أن يكون أكرهها على ذلك بالإحافة[2] والتهديد؛ أن يسألها ذلك فتأبى فيقول: والله لئن لم تفعلي ذلك لأضيقن عليك، ولا أدعك تأتي أهلك، ولا أدع أهلك يأتونك... وما أشبه ذلك فلا يلزمها، لأن إكراه الرجل امرأته إكراه على ما قاله في المدونة»[3].

لذا إذا أرادت الزوجة الرجوع في هبتها لزوجها، فإن العلماء اختلفوا على عدة أقوال بحسب مراعاتهم للظروف التي تمت فيها الهبة، وفيما يلي تفصيل أقوالهم في المسألة:

أولا: ليس لها الرجوع في الهبة: وهو مذهب المالكية، قال الشيخ الدردير: «صح هبة أحد الزوجين للآخر»[4].

وقال في مكان آخر: «هبة أحد الزوجين للآخر شيئا من عرض أو غيره، فلا يصدق الواهب منهما لصاحبه في أنه وهب للثواب، إلا لشرط أو قرينة في المسكوك»[5].

وهو قول أبي حنيفة أيضا، قال الشافعي: «إذا وهبت المرأة لزوجها هبة

١- أحكام القرآن للجصاص: ٢/٣٥٢- ٣٥٣.

٢- الحافة: الحاجة والشدة. والحيف: الجور والظلم، القاموس المحيط للشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادي، دار الرشاد الحديثة، دار الفكر، بدون رقم الطبعة سنة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، بيروت: فصل الحاء باب الفاء، ٣/١٣٠- ١٣١.

وجاء في الكافي: حاف حيفا عليه: مال في الحكم عليه وجار ولم يعدل: ص ٣٥٢.

٣- البيان والتحصيل: ١٣/٤٦٤- ٤٦٥.

٤- الشرح الكبير: ٤/١٠٦.

٥- المصدر السابق: ٤/١١٥.

أو تصدقت أو تركت له من مهرها ثم قالت: أكرهني وجاءت على ذلك ببينة، فإن أبا حنيفة كان يقول: لا أقبل بينتها وأمضي عليها ما فعلت من ذلك»[١].

وهو نفس ما ذهب إليه ابن حزم في قوله: «من وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا إلا الوالد والأم فيما أعطيا أو أحدهما لولدهما فلهما الرجوع فيه أبدا»[٢]. ونقله الإمام البخاري عن إبراهيم[٣] وعمر بن عبد العزيز[٤].

واستدل أصحاب هذا الرأي بقول الرسول ﷺ: «العائد في هبته كالعائد في قيئه»[٥]. قال ابن حجر في شرح هذا الحديث: «إنه ذم العائد في هبته على الإطلاق، فدخل فيه الزوج والزوجة تمسكا بعمومه»[٦].

ثانيا: إذا أكرهها الزوج على الصدقة، لها الرجوع فيها وإذا لم يكرهها فلا رجوع لها؛ وهو قول الشافعي، قال: «إذا تصدقت المرأة على زوجها بشيء أو وضعت له من مهرها أو من دين كان لها عليه فأقامت البينة أنه أكرهها على ذلك، والزوج في موضع القهر للمرأة، أبطلت ذلك عنها كله»[٧]، وهو القول الذي نقله عن ابن أبي ليلى[٨]. وهو ما ذهب إليه الزهري، قال البخاري نقلا عنه: «قال الزهري فيمن قال لامرأته: هبي لي بعض صداقك أو كله، ثم لم يمكث إلا يسيرا حتى طلقها فرجعت فيه. قال: يرد إليها إن

١- الأم: ٦١/٤.

٢- المحلى: ١٢٧/٩.

٣- قال ابن حجر: « قوله: قال إبراهيم هو النخعي». فتح الباري: ٢١٦/٥.

٤- صحيح البخاري: ٩١٤/٢.

٥- أخرجه البخاري في صحيحه: ٩٢٤/٢ في كتاب الهبة وفضلها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم الحديث ٢٤٧٨.

٦- فتح الباري: ٢١٧/٥.

٧- الأم: ٦١/٤.

٨- ابن أبي ليلى: هو محمد بن عبد الرحمن. ولد سنة أربع وسبعين. ومات سنة ثمان وأربعين ومائة، وهو ابن اثنتين وسبعين سنة. طبقات الفقهاء: ص ٨٥.

كان خلبها[1]، وإن كانت أعطته عن طيب نفس ليس في شيء من أمره خديعة جاز، قال الله تعالى: ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا ﴾»[2].

وهو قول بعض المالكية أيضا، ذكر العلمي في نوازله: «سئل شيخنا قاضي الجماعة أبو عبد الله سيدي محمد بن الحسن المجاطي عن الهبة للزوج ذي السطوة بشهادة شهود ثبت أنهم تحت سطوته، وأنه ممن لا تؤمن شوكته في الشهادة عليه، ومنعها له هل تصح أو لا؟ فأجاب: الحمد لله، إن الزوج في هذا الباب أجنبي، ولا ينقض وهبه إلا بثبوت الإكراه بموجباته، أو خوف طلاق، أو معروف بالاستطالة والجور والظلم، فالمتصف بذلك لا ينتفع بالإشهاد في المعاوضات فضلا عن التبرعات إلا بمعاينة الدفع»[3].

كما ترجع إذا وهبته حياء، نقل عليش عن ابن أبي زيد: «إذا أدخل الرجل على زوجته جماعة من الناس لتضع عنه صداقها فأدركها الحياء والحشمة، فوهبت له صداقها فلها الرجوع»[4].

ثالثا: لها الرجوع مطلقا: وممن قال بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه وشريح[5] والشعبي، قال ابن حزم: «كتب عمر بن الخطاب: إن النساء يعطين أزواجهن رغبة ورهبة فأيما امرأة أعطت زوجها شيئا فأرادت أن تعتصره فهي أحق به». وصح القضاء بها عن شريح والشعبي... حتى إن شريحا قضى لها بالرجوع فيما وهبت له بعد موته. ونقل عن الزهري قوله: «ما أدركت القضاة إلا يقيلون المرأة فيما وهبت لزوجها ولا يقيلون الزوج

١- قال ابن حجر: «قوله: «خلبها» بفتح المعجمة واللام والموحدة، أي خدعها». فتح الباري: ٥/٢١٧.

٢- صحيح البخاري: ٢/٩١٤.

٣- كتاب النوازل للعلمي: ٢/٣٥٢- ٣٥٣.

٤- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك لأبي عبد الله محمد أحمد عليش ت ١٢٩٩هـ، دار الفكر، بدون ذكر الطبعة وتاريخ الطبع: ٢/ ٢٧٨.

٥- شريح القاضي: الفقيه أبو أمية شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم سنان... عن أشعث أن شريحا عاش مائة وعشر سنين وقال أبو نعيم: عاش مائة وثماني سنين. وقال هو والمدائني والهيثم: توفي سنة ثمان وسبعين. سير أعلام النبلاء: ٦/ ١٠٠ -١٠٦.

فيما وهب لامرأته»[1].

وهذه الفتوى لعمر بن الخطاب رضي الله عنه تفيد بأنه كان يريد إثبات سلطة الزوجة على مالها، وقد يكون السبب في ذلك القضاء عما ترسب في نفوس المسلمين من العصر الجاهلي من التشوف لإراثة النساء في الحياة، الذي نهى عنه الله عز وجل في قوله: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرۡهٗا ﴾[2].

المطلب الثاني

تمتيع الزوجة زوجها في أملاكها

إذا كان الإسلام فرض على الزوج تحمل مؤنة الزواج، فإلى أي حد يمكن اعتبار تمتيع الزوجة لزوجها في أملاكها -حسب ما جرت به العوائد- مساهمة من الزوجة في مؤونة البيت؟

وإلى أي حد يمكن اعتبار تمتع الزوج في أموال الزوجة وسيلة لبسط حجره عليها، والتحايل على حق المرأة في التصرف في مالها؟

لعل منع التحايل على حق المرأة في التصرف في مالها، والتشوف لبسط الحجر عليها بعد الزواج هو الذي جعل الفقهاء يتصدون لهذه العادة التي كانت جارية في الأندلس بتمتيع الزوجة زوجها في أموالها ليستغلها لمصلحته طول حياته معها، في عقد الزواج أو بعده؛ لأن عقد الزواج لا علاقة له بمال المرأة.

١- المحلى: ١٣٣/٩ -بتصرف-. فتح الباري: ٢١٧/٥. اختلاف العلماء لمحمد بن نصر المروني ت٢٩٤هـ- تحقيق صبحي السمرائي، عالم الكتب، ط ٢، ١٤٠٦هـ، بيروت: ص ٢٧٨.

٢- النساء: جزء من الآية ١٩.

وقد بين ابن جزي[1] حكم اشتراط التمتيع في عقد الزواج في قوله: «إمتاع المرأة زوجها في مالها على ما جرت العادة في الأندلس؛ فإن كان شرطًا في العقد لم يجز، وإن كان تطوعا بعد تمام العقد جاز»[2].

وقرر أنه: «لا يجوز أن تمتع المرأة زوجها في مالها في عقدة النكاح؛ لأنه عطاء في مقابلة الصداق ويفسد النكاح به. ويجوز بعد انعقاد النكاح؛ فإن كانت المرأة مالكة أمر نفسها أمتعته هي، وإن زوجها والدها وهي في حجره جاز له أن يمتع. وأن الأب لم يكن له أن يمتع إلا إن ضمن الدرك؛ لأنه عطية من مال المحجور»[3].

وقد أفتى المازري[4] بعدم جواز إمتاع الزوج من مال الزوجة في عقد النكاح، في فتوى نقلها عنه الونشريسي، ونصها:

«سئل الإمام أبو عبد الله المازري رحمه الله تعالى عن عقد مضمونه: علم شهداؤه كثرة وقوع إمتاع الزوج من مال الزوجة منها أو من أبيها في عقدة النكاح وكتبه في عقد منفرد، وضمائر الزوجين منعقدة عليه، وقراءة ذلك مع الصداق أو بعده...

فأجاب بما نصه: لا خفاء بأن بقاء أمد الزوجية بين الزوجين مجهول، وأنه لا يدرى متى يقع الطلاق؟ ومتى يقع الموت؟ فإن كان مجهولا وقارن العقد فالصداق المبذول من الزوج بعضه عوض هذا الإسكان المجهول؛ لأن

١- ابن جزي: هو أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي. له تآليف منها: وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم، والقوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية. مولده سنة ٦٩٣ هـ وتوفي سنة ٧٤١هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢١٣.

٢- القوانين الفقهية لمحمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي ت ٧٤١هـ دون ذكر دار النشر والطبعة وتاريخ الطبع: ص ١٤٠.

٣- المصدر السابق: ص ١٤٦.

٤- المازري: محمد بن علي بن عمر التميمي المازري... يعرف بالإمام... شرح كتاب مسلم، وكتاب التلقين للقاضي أبي محمد عبد الوهاب... توفي سنة ست وثلاثين وخمسمائة، وقد نيف على الثمانين. الديباج المذهب: من ٢٧٩ إلى ٢٨١.

السكنى من الأعواض المالية، وهي آكد في كونها عوضا ماليا من الفرج. وإذا كانت عوضا من الأعواض المالية، فمحال ألا يحصل لها حظ من الصداق، كما أن من المحال أن يشتري الرجل سلعتين فلا يجعل لأحدهما عوضا من الثمن، فإذا ثبت أن ذلك مما يعاوض عليه الزوج وهو مجهول، فسد العقد فيه وكان عقد النكاح عليه فاسدا، ويجب فسخ النكاح المعقود عليه قبل الدخول في المشهور المعروف من المذهب إلا رواية شاذة.

وأما إن وقع الدخول ففي فسخه بعد الدخول اختلاف مشهور، فإذا كان العقد على هذا فاسدا، فالعقود الفاسدة يجب أن تغير... وهذا مما يجب تغييره وإنكاره.

وإن عثر على نكاح تحقق انعقاده على هذا الشرط، فإنه يقضى بفسخه حسبما رتبناه من المذهب، وإذا كان اشتراط هذا يعني تدليسا وتلبيسا، وإنما يكتبه الكتاب تحرزا من أن يوقف على خطوطهم على عقد لا يجوز، فإنهم يمنعون من كتب هذا ويحذرون منه، وإذا علم أن هذا هو الغالب في عقود البلد المشترط فيها هذا الشرط، أن الإسكان لا يقع بعد العقد على حال، وإن وقع فإنه إنما يقع نادرا من آحاد لا يميزون ولا يضبطون. ولا يمنع هذا الشرط الفاسد إلا بحسم المادة ومنع الجميع منه؛ فإنه يمنع من ذلك»[1].

وساند ابن جزي المازري فيما ذهب إليه إذا كان الإمتاع شرطا مقارنا لعقد الزواج، أما إذا تطوعت الزوجة بالإمتاع بعد تمام عقد الزواج، فإن الإمتاع يكون صحيحا.

ونقل الوزاني موقف ابن جزي هذا في قوله: «لما وقف الخطيب الشهير أبو القاسم بن جزي رحمه الله على جواب الإمام أبي عبد الله المازري رحمه الله، قال: هذه المسألة التي تكلم عليها الإمام أبو عبد الله المازري رضي الله عنه قد كثر في زمننا وبلدتنا وقوع الناس فيها، وتفاقم الأمر

١ – المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٣/٢٦.

فيها بإمتاع المرأة أو والدها للزوج في سكنى دارها واستغلال أرضها، وذلك فاسد من ثلاثة أوجه:

الأول: ما ذكره المازري من الجهالة في ذلك فيما يقابله من الصداق.

والوجه الثاني: أنه يجتمع في ذلك بيع ونكاح واجتماعهما ممنوع، وذلك أن الزوج يبذل بعض الصداق في مقابلة الفرج وهو النكاح، وبعضه في مقابلة ما يمتع فيه من المال.

والوجه الثالث: أنه يؤدي لأن يبقى النكاح بغير صداق، فإن الذي ينتفع به الزوج من الاستغلال والسكنى، ربما قد يكون مثل الصداق أو أكثر، ولا سيما إن طالت مدة الإمتاع فيقابل الصداق بذلك، فكأنه لم يعطها شيئا...

ولكن إنما يمنع من هذا الوجه إذا كان الإمتاع شرطا مقارنا للعقد، فإن كان تطوعا بعد انعقاد العقد لم يمنع من هذا الوجه؛ لأنه وكأن المرأة أعطته حظًّا من مالها، وذلك جائز بشرط ألا تنعقد عليه القلوب عند العقد، ويجوز أيضا أن يكون مقارنا للعقد إذا كان الإمتاع في ملك غير ملك الزوجة، ألا ترى ما روي عن مالك أنه أجاز أن يقول الرجل لآخر: تزوج ابنتي على أن أعطيك مائة دينار، وذلك أن المائة دينار من مال والد الزوجة لا من مالها، وهو أشد من الإمتاع»[1].

فهذا الحمل من الفقهاء على عقد التمتيع الذي يكون شرطا في عقد الزواج يأتي في إطار التصدي لحماية حق المرأة في التصرف في مالها، وأن لا يكون التشوف للاستفادة من مالها دونها سببا لطمع الطامعين في الزواج بها؛ وهو ما ينعكس سلبا على أهليتها للتصرف في مالها.

لكن إذا تم التمتيع بعد عقد الزواج برضى من الزوجة، فإن ذلك جائز قياسا على جواز هبة صداقها للزوج أو جزء منه لقوله تعالى: ﴿ فَإِن طِبْنَ

١- المصدر السابق: ٣/٢٧- ٢٨.

لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ﴾[1].

وإذا متعت الزوجة زوجها في استغلال أموالها، لا يكون لها الحق في التصرف فيها بالبيع أو استغلالها بشتى أنواع الاستغلال إلا بإذن الزوج؛ قال المواق[2]: «انظر إن كان الزوج ممتعا فله الحجر عليها في تفويت ما متعته فيه؛ لأن حقه قد تعلق به»[3].

وفيما يلي بعض الفتاوى الواردة في هذا الموضوع:

أولا: نقل العلمي في نوازله: «سئل أبو العباس سيدي أحمد بن محمد المقري، سأله أبو عبد الله سيدي محمد بن أحمد ابن عرضون عن رجل متعته زوجته في جميع ممتلكاتها تمتيع اغتلال وارتفاق مدة بقائها في عصمته. وكان له ولد كبير الآن، وأرادت أن تزوجه وتنحل له شيئا من متاعها. فمنعها الزوج بسبب ما جعلت له من التمتيع. فهل سيدي لها أن تفعل ما شاءت بعد التمتيع من نحلة أو بيع أو نحوه، أو للزوج الممتع منعها من ذلك؟

فأجاب: الجواب والله الموفق للصواب، إن البيع لا سبيل إليه إلا أن يرضى الزوج الممتع بإسقاط حقه في غلة ذلك، وفي معنى البيع سائر المعاوضات التي لا محاباة فيها، وما منع ذلك إلا لأجل أن المبتاع لا يدري متى يقبض الشيء المبيع فمنع للجهل والله أعلم.

وأما سائر التبرعات وفي معناها محاباة المعاوضات؛ فإما أن يمنعها الزوج من جهة حجره لزوجة له (كذا) فيما زاد على ثلثها، وإما أن يمنع من جهة تعلق حقه بالغلة.

١- النساء: جزء من الآية ٤.

٢- المواق: هو أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدوسي الغرناطي الشهير بالمواق. له شرحان على مختصر خليل كبير سماه التاج والإكليل، وكتاب سنن المهتدين في مقامات الدين. توفي في شعبان سنة ٨٩٧هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٦٢.

٣- التاج والإكليل: ٥/ ٧٩.

فأما القسم الأول فحكمه مقرر معلوم، وأما القسم الثاني وهو الذي انصب إليه السؤال فليس للزوج فيه مقال؛ لأن الموهوب له لا يقبض حسا إلا بعد انقطاع حق الزوج في الغلة؛ إما بموت الزوجة، أو طلاقها، وإما بتسليمه في حقه عن طيب نفس»[1].

يتبين من هذه النازلة حق الزوج في منع زوجته من إجراء أي تصرف في أموالها التي متعته فيها إلا بإذنه.

ثانيا: قال الونشريسي في المعيار: «سئل الأستاذ أبو سعيد ابن لب رحمه الله من قبل القاضي أبي يحيى بن عاصم عن مسائل من المتعة...

الأولى: رجل أمتعته زوجته في جميع ما يعلم لها من أملاك وعقار، وقد كان انعقد فيها كراء قبل الإمتاع، ما يكون للممتع من ذلك؟ ومن أي وقت يكون؟

الثانية: أمتعته أيضا فيما انجر لها بالإرث في الإشاعة مع سائر الورثة من عقار وأرض وغير ذلك، ما الذي يجب له فيها؟

الثالثة: وأمتعته أيضا في الانتفاع بفائد كسب شباك صيد... هل له منعها من التصرف في ذلك أو في شيء منه ببيع أو تفويت بغير إذنه؟

الرابعة: ومن الأملاك الممتع فيها ودخل تحت حكم المتعة موضع تروم الممتعة أن تنفرد به لنفسها وتولت مؤنة قصب سكر فيه، تروم إزاحة الزوج عنه، ما الذي يجب له فيه؟

فأجاب:... فأما المسألة الأولى فالكراء فيها فيما بقي من مدة للزوجة الممتعة إذا لم يذكر في عقد المتعة، إلا أن ترضى بالخروج عنه لزوجها فتكون هبة من الهبات، فإن ادعى الزوج عليها دخول ذلك في المتعة وأنكرت، فالقول قولها من غير يمين عليها على القول الصحيح في دعوى المتبرع.

١- كتاب النوازل للعلمي: ٢/٣٦٨- ٣٦٩.

وأما المسألة الثانية فإن الزوج الممتع فيها يصير شريكا في المتعة في قدر حظ الزوجة الممتعة مع سائر ورثة الموروث، فإما أن يعمر الأرض معهم، وتقسم الغلة على تلك النسبة الموروثة، وإما أن يقتسموا الأرض قسمة الاستغلال فيعمر موضعا معينا بالتراضي أو يقتسموا قسمة تملك، فيتعين حظ الزوجة بالقسمة..

وأما المسألة الثالثة فحكمها منع الزوجة من التفويت لما أمتعت فيه زوجها؛ لأنه قد ملك عليها الانتفاع بتلك الأعيان، فلا تصرف لها فيه إلا بإذنه.

وأما المسألة الرابعة فلا سبيل فيها إلى استغلال الزوجة بالانتفاع لنفسها فيما أمتعت فيه زوجها إلا برضاه، فإن هي فعلت ذلك بغير إذنه، فله عليها الكراء لمن شاء، وبالله التوفيق»[1].

يستشف من هذه النازلة أن الزوجة أيضا كانت تساهم في نفقات الأسرة، في الحالة التي يحق فيها للزوج استغلال أملاكها في مصالحه الخاصة بمقتضى التمتيع. ويتبين من النازلة السابقة أن جل أموال الزوجة أو كلها كانت تحت استغلال الزوج، ولم تكن هي تملك ذلك الحق، حتى بعد أن كبر الولد وأرادت نحله. مما يدل على أن حرية المرأة في التصرف في أملاكها كانت محدودة في المناطق التي جرى فيها هذا العرف.

وهذه العادة لها شبه ببعض العادات التي كانت جارية في العراق القديم وهو ما يعرف بالشيرقتوم حيث ذكر الأستاذ رعد مقداد محمود الحمداني أنه «عبارة عن مجموعة من الأموال كالمواشي والأثاث والعبيد والحلي أو قطعة أرض تحصل عليها المرأة من أهلها بمناسبة زواجها، وتخصص للمساهمة في مواجهة أعباء الحياة الزوجية، ويعترف للزوج على هذه الأموال بحق الانتفاع؛ إذ يجوز له إدارتها واستثمارها والتصرف في إيرادها

١- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٣/٢٤٣- ٢٤٤.

بما فيه مصلحة الأسرة»[1].

وهذا التشابه يشمل حتى بعض الأحكام الواردة فيهما؛ فالمال الممتع فيه الزوج يبطل حق استغلال الزوج فيه بالطلاق أو الموت، وكذا الشيرقتوم؛ قال الأستاذ رعد مقداد محمود الحمداني: «أما بالنسبة لمصير الشيرقتوم، ففي حالة الطلاق، الزوجة لها استرجاع الشيرقتوم كاملا، أما في حالة وفاة الزوجة فإن بائنتها تقسم على أولادها ولو كانوا من أزواج مختلفين، وفي حالة عدم وجود أولاد لها تعود بائنتها إلى بيت والدها إذا كان والدها قد رد المهر إلى زوجها، أما إذا لم يرد والد الزوجة المتوفاة المهر إلى الزوج يخصم المهر من البائنة ويرد الباقي إلى والد الزوجة المتوفاة»[2].

ويبدو أن الاستفادة من مال الزوجة ما زالت قائمة حتى في وقتنا الحاضر وخاصة في ظل الأزمة الاقتصادية الراهنة، واستفحال ظاهرة العنوسة، وهنا أتساءل: إلى أي حد تعد أموال المرأة عاملا مساعدا في رفع حظوظها في الزواج، وإلى أي مدى تنصرف نية الزوج إلى الاستفادة من مال الزوجة بحيث لو لم تكن ذات مال لما أقدم على الزواج منها؟!

١- النظام المالي للزوجين.. دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية: ص ٢١.

٢- المرجع السابق: ص ٢١ - ٢٢.

المبحث الرابع

صدقة الزوجة من مال الزوج

اختلف الفقهاء حول صدقة الزوجة من مال زوجها بغير إذنه، لورود أحاديث متعارضة في هذا الموضوع، كما أنهم اختلفوا في تفسير الأحاديث التي تدل على جواز صدقة الزوجة من مال الزوج في ظاهرها على عدة أقوال.

وسأدرس الموضوع من خلال مطلبين:

- الأول أدلة القائلين بجواز صدقة الزوجة من مال الزوج واختلاف الآراء حولها.

- الثاني أدلة القائلين بعدم جواز صدقة الزوجة من مال الزوج.

المطلب الأول:

أدلة القائلين بجواز صدقة الزوجة من مال الزوج واختلاف الآراء حولها

وردت بعض الأحاديث في صحيحي البخاري ومسلم تتحدث عن جواز صدقة الزوجة من مال الزوج بألفاظ مختلفة، أذكر منها:

- عن عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما قالت: قال رسول الله ﷺ: «إذا أنفقت المرأة من طعام بيتها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت، ولزوجها أجره بما كسب، وللخازن مثل ذلك، لا ينقص بعضهم أجر

بعض شيئا»[1].

- عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إذا أنفقت المرأة من كسب زوجها من غير أمره فلها نصف أجره»[2].

- عن أسماء بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما قالت: قلت: يا رسول اللّه، ما لي مال إلا ما أدخل عليّ الزبير، فأتصدق؟، قال: «تصدقي ولا توعي فيوعى عليك»[3].

وفي رواية أخرى قال لها: «أنفقي ولا تحصي فيحصي الله عليك، ولا توعي فيوعي[4] اللّه عليك»[5].

واختلف الفقهاء حول جواز تبرع المرأة من بيت زوجها من غير مفسدة، على عدة أقوال، منها: أن للمرأة الحق في الصدقة من مال زوجها بالمعروف، وهو رأي ابن حزم الذي قال: «وللمرأة حق زائد وهو أن لها أن تتصدق من مال زوجها وإن كره، وبغير مفسدة، وهي مأجورة بذلك. ولا يجوز أن يتصدق من مالها بشيء أصلا إلا بإذنها؛ قال تعالى: ﴿وَلَا تَكۡسِبُ كُلُّ نَفۡسٍ إِلَّا عَلَيۡهَا﴾[6]، فبطل بهذا حكم أحد في مال غيره، ثم وجب أن

١- أخرجه البخاري في كتاب الزكاة، باب من أمر خادمه بالصدقة ولم يناول بنفسه، رقم الحديث ١٣٥٩. كما أخرجه مسلم في كتاب الزكاة، باب أجر الخازن الأمين والمرأة إذا تصدقت من بيتها من غير مفسدة بإذنه الصريح أو العرفي، رقم الحديث ١٠٢٤.

٢- أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب قول الله تعالى أنفقوا من طيبات ما كسبتم، رقم الحديث ١٩٦٠. كما أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة، باب المرأة تتصدق من بيت زوجها، رقم الحديث ١٦٨٧.

٣- أخرجه البخاري في كتاب الهبة وفضلها، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج فهو جائز، رقم الحديث ٢٤٥٠.

٤ - قال الشوكاني في شرح قوله ﷺ: «ولا توعي فيوعي الله عليك»: «والمعنى: لا تجمعي في الوعاء وتبخلي بالنفقة فتجازي بمثل ذلك». نيل الأوطار: ٦/١٢٣.

٥- أخرجه البخاري في كتاب الهبة وفضلها، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج فهو جائز، رقم الحديث ٢٤٥١.

٦- الأنعام: جزء من الآية ١٦٤.

يخص من ذلك ما خصه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ »[1].

وقال الشوكاني: «اختلف السلف فيما إذ تصدقت المرأة من بيت زوجها فمنهم من أجازه لكن في الشيء اليسير الذي لا يؤبه له ولا يظهر به النقصان. ومنهم من حمله على ما إذا أذن الزوج ولو بطريق الإجمال، وهو اختيار البخاري»[2].

وهذا القول راجح لأن الأحاديث السابقة الواردة في صحيحي البخاري ومسلم تدل عليه بوضوح؛ حيث لم تقيد صدقة الزوجة بالمعروف بإذن الزوج.

ومن الأقوال في الموضوع أنه لا بد من الإذن في ذلك سواء كان صريحا أو عرفيا، وهو رأي النووي الذي قال: «واعلم أنه لا بد للزوجة من إذن المالك في ذلك فإن لم يكن إذن أصلا فلا أجر لها، بل عليها وزر بتصرفها في مال غيرها بغير إذنه؛ والإذن ضربان: أحدهما: الإذن الصريح في النفقة والصدقة، والثاني: الإذن المفهوم من اطراد العرف والعادة؛ كإعطاء السائل كسرة ونحوها مما جرت العادة به. واطرد العرف فيه، وعلم بالعرف رضاء الزوج به، فإذنه في ذلك حاصل وإن لم يتكلم. وهذا إذا علم رضاه لاطراد العرف، وعلم أن نفسه كنفوس غالب الناس في السماحة بذلك والرضا به. فإن اضطرب العرف، وشك في رضاه، أو كان شخصا يشح بذلك؛ وعلم من حاله ذلك أو شك فيه لم يجز للمرأة نظير من ماله إلا بصريح إذنه.

وأما قوله ﷺ : «وما أنفقت من كسبه من غير أمره فإن نصف أجره له»[3]، فمعناه أمره الصريح في ذلك القدر المعين ويكون معها إذن عام سابق

١- المحلى: ٣١٨/٨.

٢- نيل الأوطار: ١٢١/٦. في فتح الباري: ٣٠٣/٣.

٣- أخرجه مسلم في كتاب الزكاة، باب ما أنفق العبد من مال مولاه، رقم الحديث: ١٠٢٦. كما أخرجه البخاري في كتاب النفقات، باب نفقة المرأة إذا غاب عنها زوجها ونفقة الولد، رقم الحديث: ٥٠٤٥.

متناول لهذا القدر وغيره، وذلك الإذن الذي قد بيناه سابقا إما بالصريح وإما بالعرف.

ولا بد من هذا التأويل؛ لأنه ﷺ جعل الأجر مناصفة، وفي رواية أبي داود: «فلها نصف أجره». ومعلوم أنها إذا أنفقت من غير إذن صريح ولا معروف من العرف فلا أجر لها بل عليها وزر فتعين تأويله.

واعلم أن هذا كله مفروض في قدر يسير يعلم رضا المالك به في العادة؛ فإن زاد على المتعارف لم يجز وهذا معنى قوله ﷺ إذا أنفقت المرأة من طعام غير مفسدة فأشار ﷺ إلى أنه قدر يعلم رضا الزوج به في العادة ونبه بالطعام أيضا على ذلك؛ لأنه يسمح به في العادة بخلاف الدراهم والدنانير في حق أكثر الناس وفي كثير من الأحوال»[1].

وقال ابن حجر: «ومنهم من حمله -أي الحديث- على ما إذا أذن الزوج ولو بطريق الإجمال، وهو اختيار البخاري، ولذلك قيد الترجمة بالأمر به، ويحتمل أن يكون ذلك محمولا على العادة»[2].

وقال محمد شمس الحق العظيم آبادي: «وهذا محمول على إذن الزوج لها بذلك صريحا أو دلالة. وقيل هذا جار على عادة أهل الحجاز، فإن عاداتهم أن يأذنوا لزوجاتهم وخدمهم بأن يضيفوا الأضياف، ويطعموا السائل والمسكين والجيران. فحرض رسول الله ﷺ أمته على هذه العادة الحسنة والخصلة المستحسنة»[3].

ومن الأقوال في الموضوع، أن للزوجة الحق في الصدقة بالرطب[4] من مال الزوج غير المدخر، ويدل عليه ما أخرجه أبو داود في سننه: «لما بايع

١- شرح النووي على صحيح مسلم: ٧/١١٢-١١٣.

٢- فتح الباري:٣/٣٠٣.

٣- عون المعبود شرح سنن أبي داود: ٥/٦٩- ٧٠.

٤- قال ابن منظور: «الرطب، بالفتح ضد اليابس». لسان العرب مادة: (رطب). وقال أبو داود: «الرطب الخبز والبقل والرطب». سنن أبي داود: ٢/١٣١.

رسول الله ﷺ النساء قامت امرأة جليلة كأنها من نساء مضر فقالت: «يا نبي الله، إنا كل على آبائنا وأبنائنا -قال أبو داود وأرى فيه وأزواجنا- فما يحل لنا من أموالهم؟. فقال: الرطب تأكلنه وتهدينه»[1].

قال الشوكاني في تعليقه على هذا الحديث: «في الحديث دليل على أنه يجوز للمرأة أن تأكل من مال ابنها وأبيها وزوجها بغير إذنهم وتهادي. ولكن ذلك مختص بالأمور المأكولة التي لا تدخر، فلا يجوز لها أن تهادي بالثياب والدراهم والدنانير والحبوب وغير ذلك»[2].

وذهب بعضهم إلى قول يفيد تخصيصه بما تصدقت به المرأة من نفقتها الواجبة على الزوج، وعد أصحاب هذا الرأي الأحاديث الواردة في الموضوع تخص ما تصدقت به المرأة من نفقتها الواجبة في مال الزوج؛ قال ابن حجر في هذا المعنى: «والأولى أن يحمل على ما إذا أنفقت من الذي يخصها به إذا تصدقت به بغير استئذانه، فإنه يصدق كونه من كسبه فيؤجر عليه»[3].

وقال الشوكاني: «ومنهم من حمله على ما إذا أنفقت الزوجة من الذي يخصها إذا تصدقت به بغير استئذانه؛ فإنه يصدق كونه من كسبه فيؤجر عليه»[4].

بينما ذهب آخرون إلى تخصيصه بنفقة الزوجة من مال الزوج على الأبناء والضيوف، وقد عد أصحاب هذا الرأي الأحاديث الواردة في الموضوع تختص بنفقة الزوجة من مال الزوج على أبناء الزوج وضيوفه وفي مصالحه، قال ابن حجر: «ومنهم من قال: المراد بنفقة المرأة والخازن النفقة على عيال صاحب المال في مصالحه، وليس ذلك بأن يفتئتوا على رب البيت بالإنفاق

١- أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة، باب المرأة تتصدق من بيت زوجها، رقم الحديث: ١٦٨٦.

٢- نيل الأوطار: ٦/١٢٣.

٣- فتح الباري: ٤/٣٠١.

٤- نيل الأوطار: ٦/١٢٢.

على الفقراء بغير إذن»[1].

وقال النووي: «واعلم أن المراد بنفقة المرأة والخازن؛ النفقة على عيال صاحب المال وغلمانه ومصالحه وقاصديه من ضيف وابن سبيل ونحوهما، وكذلك صدقتهم المأذون فيها بالصريح أو العرف، والله أعلم»[2].

وسواء تم الركون إلى القول بالعموم أم التخصيص، فإن الصدقة ممارسة إسلامية ندب إليها الشرع، ويغلب أن تكون محققة لمصالح ودافعة لمفاسد مثل الحاجة والجوع وغيره. فلا يتصور أن تزهد فيها المرأة المسلمة، ويظل الإذن والاعتدال أهم الضمانات لكي تكون صدقة المرأة من مال زوجها مقوية لمعاني العشرة والتوازن والاستقرار بدل أن تتحول إلى عنصر مهدد لتلك المعاني، ولعل هذا ما لمسه الفقهاء وتقصدوه من خلال آرائهم المختلفة في الموضوع.

المطلب الثاني

أدلة القائلين بعدم جواز صدقة الزوجة من مال الزوج

استدل القائلون بعدم جواز صدقة الزوجة من مال الزوج بما يلي:

- عن أبي أمامة الباهلي[3] قال: سمعت رسول الله ﷺ في خطبته عام

١- فتح الباري: ٣/٣٠٣. نيل الأوطار: ٦/١٢١.

٢- شرح النووي على صحيح مسلم: ٧/١١٣.

٣- أبو أمامة الباهلي: هو صدي (بالتصغير) بن عجلان بن الحارث. ويقال ابن وهب. ويقال ابن عمرو بن وهب بن عريب بن وهب بن رياح بن الحارث بن معن بن مالك بن أعصر الباهلي أبو أمامة. مشهور بكنيته. روى عن النبي وعن عمر وعثمان وعلي وأبي عبيدة ومعاذ وأبي الدرداء وعبادة بن الصامت وعمرو بن عبسة وغيرهم. روى عنه أبو سلام الأسود ومحمد بن زياد الألهاني وشرحبيل بن مسلم وشداد وأبو عمار والقاسم بن عبد الرحمن وشهر بن حوشب ومكحول وخالد بن معدان وآخرون... مات أبو أمامة الباهلي سنة ست وثمانين. الإصابة في تمييز الصحابة: ٣/٤٢٠. وسير أعلام النبلاء: ٣/ ٣٥٩ -٣٦٣.

حجة الوداع يقول: «لا تنفق امرأة شيئا من بيت زوجها إلا بإذن زوجها»، قيل: «يا رسول الله، ولا الطعام؟». قال: « ذاك أفضل أموالنا»[1].

قال الترمذي في تعليقه على هذا الحديث: «حديث أبي أمامة حديث حسن»[2].

وذكر محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المبارك فوري في شرح هذا الحديث: «قوله: لا تنفق نفي. وقيل: نهى إلا بإذن زوجها؛ أي صريحا أو دلالة. قال: ذلك أفضل أموالنا؛ يعني فإذا لم تجز الصدقة بما هو أقل قدرا من الطعام بغير إذن الزوج، فكيف تجوز بالطعام الذي هو أفضل؟»[3].

وهذا الحديث فيه اختلاف عن الأحاديث التي ذكرتها في المطلب السابق، والتي تجيز صدقة الزوجة من مال الزوج بالمعروف بغير إذنه، لذا قمت بالبحث في سند هذه الرواية فتبين لي أن فيها راويين مجرحين؛ الأمر الذي يجعل الحديث ضعيفا من حيث السند مما يتعين عدم الاحتجاج به.

فإذا اعتبرنا الصحابي أبا أمامة الباهلي عدلا؛ لأن الأصل في الصحابة العدالة، بالإضافة إلى الترمذي الذي لم أجد في ترجمته ما يجرحه، حيث ذكر السيوطي في ترجمته: «أبو عيسى الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة بن الضحاك السلمي. صاحب الجامع والعلل الضرير الحافظ العلامة. روى عن محمد بن المنذر شكر والهيثم بن كليب وأبو العباس المحبوبي وخَلْق. ذكره ابن حبان في الثقات وقال: كان ممن جمع وصنف وحفظ وذاكر.

وقال أبو سعد الإدريسي: كان أحد الأئمة الذين يقتدى بهم في علم الحديث، صنف كتاب الجامع والعلل والتواريخ تصنيف رجل عالم متقن، كان يضرب به المثل في الحفظ. مات بترمذ في رجب سنة تسع وسبعين

١- أخرجه الترمذي في كتاب الزكاة، باب في نفقة المرأة من بيت زوجها، رقم الحديث ٦٧٠.

٢- سنن الترمذي: ٣/٥٧.

٣- تحفة الأحوذي لأبي العلاء محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المبارك فوري ت١٣٥٣هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ: ٣/٢٧٦.

ومائتين»[1]. وقال الذهبي عنه: «صاحب الجامع ثقة مجمع عليه»[2].

وكذا هناد الذي نقل ابن حجر في ترجمته: «هناد بن السري بن مصعب... التميمي الدارمي أبو السري الكوفي. روى عن عبد الرحمن بن أبي الزناد وهشيم وأبي بكر بن عياش وعبد الله ابن إدريس وإسماعيل بن عياش...

قال أحمد بن حنبل: عليكم بهناد. وقال أبو حاتم: صدوق. وقال قتيبة: ما رأيت وكيعا يعظم أحدًا تعظيمه لهناد. وقال النسائي: ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات. وقال السراج: قال هناد بن السري ولدت سنة اثنتين وخمسين ومائة. قال: ومات في ربيع الآخر سنة ثلاث وأربعين ومائتين»[3].

فإن بقية رجال هذا الحديث هم شرحبيل بن مسلم الخولاني وإسماعيل بن عياش، وهما معا اختلفا فيهما بين معدل ومجرح.

فأما شرحبيل بن مسلم فذكر الرازي في ترجمته: «شرحبيل بن مسلم الخولانى، وهو ابن مسلم بن حامد روى عن أبي أمامة الباهلي... روى عنه ثور بن يزيد وإسماعيل ابن عياش. عن يحيى بن معين أنه قال: شرحبيل بن مسلم ضعيف»[4].

وقال ابن حجر: «شرحبيل بن مسلم بن حامد الخولاني الشامي صدوق

١- طبقات الحفاظ للسيوطي، مصدر الكتاب: موقع الوراق www.alwarraq.com:(الكتاب مرقم آليا غير موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ١/٥٤.

٢- ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ٦/٢٨٩.

٣ - تهذيب التهذيب لابن حجر، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ١١/٦٢- ٦٣. كما نقل الذهبي في ترجمة هناد أقوالا معدلة له في سير أعلام النبلاء: ١١/٤٦٥- ٤٦٦. وفي تذكرة الحفاظ للذهبي، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ٢/٥٠٧- ٥٠٨.

٤- الجرح والتعديل: ٤/٣٤٠.

فيه لين»[1]. بينما وثقه العجلي حيث قال: «شرحبيل بن مسلم شامي تابعي ثقة»[2].

ونقل الذهبي في ترجمته: «وثقه أحمد وغيره. وروى الكوسج: قال يحيى بن معين: ضعيف»[3].

وبما أن هناك من جرح شرحبيل ابن مسلم الخولاني، فإن هذا الحديث يرد بسبب ضعف سنده، بالإضافة إلى تناقضه مع الأحاديث الواردة في المطلب السابق.

وأما إسماعيل بن عياش فقال عنه الرازي: «إسماعيل بن عياش الحمصي أبو عتبة العنسي روى عن شرحبيل ابن مسلم الخولاني ومحمد بن زياد الألهاني... روى عنه ابن المبارك وموسى بن أعين... حدثنا عبد الرحمن أخبرنا أبي أخبرنا سليمان بن أحمد الدمشقي قال سمعت يزيد بن هارون يقول ما رأيت شاميا ولا عراقيا أحفظ من إسماعيل بن عياش... حدثنا عبد الرحمن قال سمعت أبي يقول سألت أحمد بن حنبل عن إسماعيل بن عياش فقال: في روايته عن أهل العراق وأهل الحجاز بعض الشيء، وروايته عن أهل الشام كأنه أثبت وأصح.

حدثنا عبد الرحمن أنبأنا عبد الله بن أحمد بن حنبل فيما كتب إلي قال: سئل أبي عن إسماعيل بن عياش فقال: نظرت في كتابه عن يحيى ابن سعيد أحاديث صحاحا، وفي المصنف أحاديث مضطربة.

حدثنا عبد الرحمن أنبأنا ابن أبي خيثمة فيما كتب إلي قال سئل يحيى بن معين عن إسماعيل بن عياش فقال: ليس به بأس، قال وسألت أبي عن

١- تقريب التهذيب لابن حجر، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ٤١٥/١.

٢- معرفة الثقات للعجلي، مصدر الكتاب: موقع يعسوب، (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ٤٥١/١.

٣- ميزان الاعتدال: ٣٦٨/٣.

إسماعيل بن عياش فقال: هو لين يكتب حديثه، لا أعلم أحدا كف عنه إلا أبا إسحاق الفزاري... قال: وسئل أبو زرعة عن إسماعيل بن عياش كيف هو في الحديث؟ قال: صدوق، إلا أنه غلط في حديث الحجازيين والعراقيين»[١].

وقال النسائي: «إسماعيل بن عياش ضعيف»[٢].

وقال العقيلي: «إسماعيل بن عياش الحمصي أبو عتبة إذا حدث عن غير أهل الشام اضطرب وأخطأ»[٣].

وذكره ابن حبان في المجروحين حيث قال نقلا عن أبي حاتم: «كان إسماعيل بن عياش من الحفاظ المتقنين في حداثته، فلما كبر تغير حفظه، فما حفظ في صباه وحداثته أتى به على جهته، وما حفظ على الكبر من حديث الغرباء خلط فيه، وأدخل الإسناد في الإسناد، وألزق المتن بالمتن وهو لا يعلم، ومن كان هذا نعته، حتى صار الخطأ في حديثه يكثر، خرج عن الاحتجاج به فيما لم يخلط فيه»[٤].

وعلى الرغم من أن هذا الحديث رواه إسماعيل بن عياش عن شامي- شرحبيل بن مسلم الخولاني-، فإن الشامي الذي نقل عنه بدوره ضعيف، بالإضافة إلى ما قاله أبو حاتم من تغير حفظ إسماعيل بن عياش في كبره؛ وهو ما يتعين معه رد الحديث موضوع الدراسة، خاصة أنه يخالف الأحاديث الواردة في صحيحي البخاري ومسلم المذكورة في المطلب السابق كما أسلفت.

- «عن أبي هريرة في المرأة تصدق من بيت زوجها، قال: لا، إلا من قوتها

١- الجرح والتعديل: ٢ /١٩١.

٢- الضعفاء والمتروكون للنسائي، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ١/١٥١.

٣- ضعفاء العقيلي: ١/٨٨.

٤- المجروحون لابن حبان، مصدر الكتاب: موقع يعسوب (ترقيم الكتاب موافق للمطبوع) المكتبة الشاملة، الإصدار الثاني: ١/١٢٥. وذكر الذهبي في ميزان الاعتدال: ١/٢٤١، أقوالا مجرحة لإسماعيل بن عياش.

والأجر بينهما، ولا يحل لها أن تصدق من مال زوجها إلا بإذنه»[1].

قال الشوكاني في شرح هذا الأثر: «ولا يعارض ذلك قول أبي هريرة المذكور في الباب؛ لأن أقوال الصحابة ليست بحجة ولا سيما إذا عارضت المرفوع، وإنما يعارضه حديث أبي أمامة... فإن ظاهره نهي المرأة عن الإنفاق من مال الزوج إلا بإذن، والنهي حقيقة في التحريم، والمحرم لا يستحق فاعله عليه ثوابا. ويمكن أن يقال: إن النهي للكراهة فقط، والقرينة الصارفة إلى ذلك حديث أبي هريرة وحديث أسماء، وكراهة التنزيه لا تنافي الجواز ولا تستلزم عدم استحقاق الثواب»[2].

- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: سألته امرأة فقالت: «يأتي المسكين أفأتصدق من مال زوجي بغير إذنه؟». فكرهه، وقال لها: «أله أن يتصدق بحليك بغير إذنك؟»[3].

وذكر ابن قدامة بأن من ذهب إلى أنه لا يحق للزوجة التبرع من مال زوجها، واستدل على ذلك بكون التبرع بمال الغير غير جائز بقوله: «لأنه تبرع بمال غيره بغير إذنه، فلم يجز كغير الزوجة»[4].

وقال محمد شمس الحق العظيم آبادي في محاولة للجمع بين الأحاديث المذكورة في هذا الفصل، والتي منها ما يدل على حصول الأجر للزوجة بنفقتها من مال الزوج من غير مفسدة، ومنها ما قيد ذلك الإنفاق بالرطب فقط، ومنها ما يدل على المنع من الإنفاق على الإطلاق: «إن ذلك يختلف باختلاف عادات البلاد، وباختلاف حال الزوج من مسامحته ورضاه بذلك أو كراهته لذلك، وباختلاف الحال في الشيء المنفق، بين أن يكون شيئا

١- أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة باب المرأة تتصدق من بيت زوجها، رقم الأثر ١٦٨٨.

٢- نيل الأوطار: ١٢٢/٦.

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه: ٤٥٥/٤ في كتاب البيوع والأقضية في المرأة تصدق من بيت زوجها، رقم الحديث ٢٢٠٧٩.

٤- المغني: ٣٠١/٤.

يسيرًا يتسامح به، وبين أن يكون له خطر في نفس الزوج يبخل بمثله، وبين أن يكون ذلك رطبا يخشى فساده إن تأخر، وبين أن يكون يدخر ولا يخشى عليه الفساد»[1].

وقال ابن حجر: «ويحتمل أن يكون المراد بالتنصيف في حديث الباب، الحمل على المال الذي يعطيه الرجل في نفقة المرأة، فإذا أنفقت منه بغير علمه، كان الأجر بينهما؛ للرجل لكونه الأصل في اكتسابه، ولكونه يؤجر على ما ينفقه على أهله كما ثبت من حديث سعد بن أبي وقاص[2] وغيره. وللمرأة لكونه من النفقة التي تختص بها. ويؤيد هذا الحمل ما أخرجه أبو داود عقب حديث أبي هريرة حين سئل عن المرأة تصدق من بيت زوجها؟ قال: لا إلا من قوتها، والأجر بينهما، ولا يحل لها أن تصدق من مال زوجها إلا بإذنه»[3]...

وأما ما أخرجه أبو داود قال: «قالت امرأة: يا نبي الله، إنا كل على آبائنا وأزواجنا وأبنائنا، فما يحل لنا من أموالهم؟». قال: «الرطب، تأكلنه وتهدينه»[4]..

وأخرج الترمذي وابن ماجة عن أبي أمامة رفعه: «لا تنفق امرأة شيئا من بيت زوجها إلا بإذنه»، قيل: «ولا الطعام؟»، قال: «ذاك أفضل أموالنا»[5].

١- عون المعبود شرح سنن أبي داود: ٧٢/٥.

٢- لعله يشير إلى الحديث الذي رواه عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه قال: «جاءنا رسول الله ﷺ يعودني من وجع اشتد بي زمن حجة الوداع. فقلت: «بلغ بي من الوجع ما ترى وأنا ذو مال ولا يرثني إلا ابنة لي أفأتصدق بثلثي مالي؟». قال: «لا». قلت: «بالشطر؟». قال: «لا». قلت: «الثلث؟». قال: «الثلث، والثلث كثير. أن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس. ولن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها، حتى ما تجعل في في امرأتك». أخرجه البخاري في صحيحه: ٢١٤٤/٥ في كتاب المرضى، باب قول المريض: إني وجع أو وارأساه أو اشتد بي الوجع. رقم الحديث ٥٣٤٤.

٣- سبق تخريجه.

٤- سبق تخريجه.

٥- سبق تخريجه.

وظاهرهما التعارض ويمكن الجمع بأن المراد بالرطب ما يتسارع إليه الفساد فأذن فيه بخلاف غيره ولو كان طعاما والله أعلم[1].

وقال محمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير في الجمع بين هذه الأحاديث: «ولعله يقال في الجمع بينهما: إن إنفاقها مع إذنه تستحق الأجر كاملا، ومع عدم الإذن نصف الأجر، وأن النهي عن إنفاقها بغير إذنه إذا عرفت منه الفقر أو البخل، فلا يحل لها الإنفاق إلا بإذنه. بخلاف ما إذا عرفت منه خلاف ذلك جاز لها الإنفاق بغير إذنه، ولها نصف أجره»[2].

والذي أراه أن الأحاديث التي استدل بها المجيزون لصدقة الزوجة من مال زوجها بالمعروف بغير إذنه لا تحتاج إلى تأويل، لذا فحق الزوجة ثابت في ذلك، وخاصة أن تلك الأحاديث أخرجها البخاري ومسلم، ولا يحتج بأقوال الصحابة رضوان الله عليهم إذا عارضت قول الرسول ﷺ، وإذا أمكن الجمع بين الطائفتين فهو مسلك محمود، مع التذكير أن أي تصرف في مال الزوج من قبل زوجته إنما هو محكوم بأخلاق وقيم في مقدمتها رشاد الزوجة وحكمتها وحسن تدبيرها، فذلك من شأنه أن يكون بالمعروف وفي المعروف مما يديم العشرة الزوجية بالمعروف.

---

١ – فتح الباري: ٩/٢٩٧ – بتصرف–.

٢– سبل السلام لمحمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير ت ٨٥٢هـ – تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط ٤، سنة ١٣٧٩هـ: ٢/١٤٣.



الفصل الرابع

أحكام مختلفة حول تبرعات المرأة

يعالج هذا الفصل إشكالية العدل داخل الأسرة، والعدل يشكل حجر الزاوية في نجاح المجتمعات، وكفى دلالة على ذلك قول الله عز وجل: ﴿وَٱلسَّمَآءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ ٱلْمِيزَانَ ۝٧ أَلَّا تَطْغَوْاْ فِي ٱلْمِيزَانِ ۝٨ وَأَقِيمُواْ ٱلْوَزْنَ بِٱلْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُواْ ٱلْمِيزَانَ ۝٩﴾[1]. في إشارة إلى أن الميزان الحق الحاكم لنظام السموات والأرض هو الميزان الحق الذي يتعين أن يحكم العلاقات الإنسانية، ضمانًا لتوازنها واستقرارها.

والعدل يتصور في عطية الأم لأبنائها، وهذا ما سوف أدرسه في المبحث الأول. وفي إطار العائلة بين الأبناء والبنات والإخوة والأخوات، حيث كثيرا ما كان العصبة من الذكور يستبدون بموروث من يشاركهم في التعصيب من الإناث، فتحرمن من أموالهن، وهو موضوع المبحث الثاني. كما يتصور في تبرعات المرأة الحامل وكفالتها، وهو ما أعرض له في المبحث الثالث.

١- الرحمن: ٧-٩.

المبحث الأول

عطية الأم لأولادها

اختلفت آراء الفقهاء في الأحكام المتعلقة بالعطية[1] التطوعية[2] للأولاد، ولعل الإشكال الذي عالجه الفقهاء وهم يتناولون العطية التطوعية للأم لأولادها بالدرس والتحليل، مسألة العدل بينهم. وفي المطلب الأول بيان ذلك مع تخصيص المطلب الثاني لموضوع حق الأم في الرجوع فيما وهبته لأبنائها.

المطلب الأول

التسوية والتفضيل في عطية الأولاد

اختلف العلماء فيما إذا أعطت الأم أو الأب شيئًا لأبنائهما هل يجب التسوية بينهم أم يجوز التفضيل؟

فذهب الإمامان مالك وأبو حنيفة والراجح من مذهب الشافعي وأحمد إلى أن من وهب لأولاده شيئا استحب له أن يسوي بينهم، وتخصيص بعض الأولاد بالهبة دون البعض مكروه بالاتفاق، وكذا تفضيل بعضهم على بعض[3].

١- قال ابن عرفة في تعريف العطية: «تمليك متمول بغير عوض إنشاء». شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٩٩٣م، بيروت: ٥٤٩/٢.

٢- أما فيما يتعلق بغير التطوع، وهي النفقة الواجبة، فإذا كانت الأم غنية وكانت نفقة أبنائها عليها، فيجوز أن تنفق على بعضهم دون بعض حسب حاجاتهم.

٣- جواهر العقود: ٣١٤/١ بتصرف. القبس في شرح موطأ ابن أنس لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م، بيروت: ٤٧٤/٣. أنيس الفقهاء لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي ت ٩٧٨هـ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء، ط ١، ١٤٠٦هـ، جدة: ص ٢٥٦.

وذكر القاضي عبد الوهاب البغدادي موقف الإمام مالك من عطية الأولاد في قوله: ويستحب للإنسان أن يساوي بين ولده في الهبة، وأن لا يخص بعضهم بشيء يفرده عن الآخر إلا ويكون مثله لغيره، فإن أعطى بعضهم شيئا من ماله جاز، وإن أعطاه كل ماله كره ذلك ولم يبطل[1].

ونقل ابن أبي زيد القيرواني كراهة ابن القاسم لفعل من تصدق بماله كله على بعض ولده حيث قال: «أكرهه، فإن فعل وحيز عنه، فلا يرد بقضاء»[2].

وقال ابن أبي زيد القيرواني: «يكره أن يهب لبعض ولده ماله كله، وأما الشيء اليسير منه فذلك سائغ. ولا بأس أن يتصدق على الفقراء بماله كله لله»[3].

ولخص الدكتور عبد الرحمن بلعكيد موقف المالكية من هذا الموضوع في قوله: «هذه المسألة عرفت كلاما مستفيضًا عندنا في المذهب. والسر فيه يرجع إلى أن في المسألة عدة أقوال ترد في مجملها إلى ثلاثة: الأول: الكراهة فقط، وهو قول الإمام مالك في المدونة الكبرى وجمهور أهل العلم... والثاني: التحريم، وهو قول آخر منسوب للإمام مالك في العتبية... والثالث: الفسخ أو الإمضاء على شروط، وهو قول ابن القاسم في العتبية»[4].

واحتج من حمل الأمر على الاستحباب بحديث أبي بكر في نحله عائشة رضي الله عنهما دون سائر ولده، وهو أن عائشة زوج النبي ﷺ قالت: «إن أبا بكر الصديق كان نحلها جاذ عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: «والله يا بني ما من الناس أحد أحب إليَّ غنى بعدي منك، ولا

١- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: ٢/١٦١٦- ١٦١٧.

٢- النوادر والزيادات على ما في المدونة وغيرها من الأمهات: ١٢/٢١٠.

٣- الرسالة في فقه الإمام مالك للإمام أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ت ٣٨٦هـ، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م، بيروت: ص ٨٦.

٤- الهبة في المذهب والقانون: ص ١٣٢- ١٣٣.

أعز عليَّ فقرًا بعدي منك، وإني كنت نحلتك جاذ عشرين وسقا، فلو كنت جذذتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله»[1].

وقال بوجوب التسوية في العطية بين جميع الأولاد بعض المالكية[2] وطاووس وسفيان الثوري وأحمد والبخاري، والمشهور عنهم أنها باطلة. وقال الإمام أحمد: تصح ويجب أن يرجع[3]. وهذا ما ذهب إليه ابن حزم أيضا[4].

قال ابن قدامة في المغني في بيان أن الأم والأب يتساويان في المنع من المفاضلة بين الأولاد في العطية معللا ذلك بالعداوة الناشئة عن ذلك: «الأم في المنع من المفاضلة بين الأولاد كالأب؛ لقول النبي ﷺ: «اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم»[5]، ولأنها أحد الوالدين فمنعت من التفضيل كالأب، ولأن ما يحصل بتخصيص الأب بعض ولده من الحسد والعداوة يوجد مثله في تخصيص الأم بعض ولدها، فثبت لها مثل حكمه في ذلك»[6].

١- أخرجه الإمام مالك في الموطأ: ٧٥٢/٢ تحت عنوان ما لا يجوز من النحل، رقم الحديث: ١٤٣٨.

٢- منهم ابن العربي الذي قال بعد أن أورد حديث النعمان بن بشير بلفظين: «لا أشهد على جور»، و«أتحب أن يكونوا لك في البر سواء»: «فعلل بالعقوق إلى ما يدخل بينهم من الشحناء، وذلك يقتضي التحريم، ورده هو الصحيح في الحكم». القبس في شرح موطأ ابن أنس: ٤٧٥/٣.

٣- فتح الباري: ٢١٤/٥ بتصرف. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ٥٤/٤.

٤- المحلى: ١٤٢/٩.

٥- أخرجه البخاري في صحيحه: ٩١٤/٢ في كتاب الهبة وفضلها، باب الإشهاد في الهبة، رقم الحديث: ٢٤٤٧. قال: حدثنا حامد بن عمر حدثنا أبو عوانة عن حصين عن عامر قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنهما وهو على المنبر، يقول: «أعطاني أبي عطية. فقالت عمرة بنت رواحة: «لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ ». فأتى رسول الله ﷺ، فقال: «إني أعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله!». قال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟». قال: «لا». قال: «فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم» قال: «فرجع فرد عطيته».

٦- الكافي: ٣٨٩/٥.

وقال في الكافي في فقه ابن حنبل: «الأم كالأب في التسوية بين الأولاد؛ لأنها أحد الأبوين فأشبهت الأب»[1].

واستدل من تمسك بالتسوية بحديث النعمان بن بشير الذي روي بروايات عديدة أختار منها رواية الإمام البخاري، وهي أن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال: «أعطاني أبي عطية فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ، فأتى رسول الله ﷺ فقال: إني أعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله!. قال: أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟. قال: لا. قال: فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم. فرجع فردَّ عطيته»[2].

كما احتج من أوجب التسوية بين الأولاد في العطايا أيضا بأنها وسيلة إلى واجب البر بالوالدين؛ لأن قطع الرحم والعقوق محرمان، فما يؤدي إليهما يكون محرما، والتفضيل بين الأولاد يؤدي إليهما[3].

ودارت سجالات كثيرة بين القائلين بوجوب التسوية، وبين من حمل الأمر بالتسوية في حديث النعمان بن بشير على الندب، ذكرها كثير من العلماء منهم: ابن عبد البر[4] في التمهيد[5]، وابن حزم في المحلى[6]، وابن قدامة

١- المصدر السابق: ٢/٤٦٦.

٢- سبق تخريجه.

٣- فتح الباري: ٢/٢١٤، بتضمين.

٤- ابن عبد البر: هو أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري. شيخ علماء الأندلس، تفقه بابن الملوي وابن الفردي وغيرهما. سمع أبا العباس الدلائي وأبا علي الغساني وغيرهما. من تآليفه: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، والكافي في الفقه. ولد سنة ٣٦٨هـ، وتوفي بشاطبة في ربيع الثاني سنة ٤٦٣ هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ١١٩.

٥- التمهيد لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري ت ٤٦٣ هـ: ٧/ ٢٢٦ -٢٣٤، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية — المغرب/ بدون رقم الطبعة، سنة ١٣٨٧هـ.

٦- المحلى: ٩/ ١٤٤ -١٤٩.

في المغني[1]، وابن حجر في فتح الباري[2]، ومحمد الزرقاني[3] في شرحه على موطأ الإمام مالك[4]، والشوكاني في نيل الأوطار[5].

وفيما يلي تفصيل حجج كل فريق حسب ترتيب ابن حجر لها:

أولا: إن الموهوب للنعمان بن بشير كان جميع مال والده ولذلك منعه، فليس فيه حجة على منع التفضيل: ورد ابن حجر هذا بأن كثيرا من طرق حديث النعمان بن بشير صرح بالبعضية[6]. من بينها: أن النعمان بن بشير قال: «سألت أمي أبي بعض الموهبة لي من ماله، فالتوى بها سنة، ثم بدا له فوهبها لي، وأنها قالت: «لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ على ما وهبت لابني». فأخذ بيدي وأنا يومئذ غلام، فأتى بي النبي ﷺ فقال: «يا رسول الله، إن أم هذا ابنة رواحة قاتلتني منذ سنة على بعض الموهبة لابني هذا، وقد بدا لي فوهبتها له، وقد أعجبها أن نشهدك يا رسول الله». قال: فقال: «يا بشيرا، لك ولد سوى ولدك هذا؟»، قال: «نعم»، قال: «فلا تشهدني»، أو قال: «لا أشهد على جور»[7].

ثانيا: إن العطية المذكورة لم تتنجز وإنما جاء بشير يستشير النبي ﷺ في ذلك فأشار عليه بأن لا يفعل فترك[8]. قال الشوكاني: «ويجاب عنه

١- المغني: ٥/ ٣٨٧ - ٣٨٨.

٢- فتح الباري: ٥/٢١٤- ٢١٥.

٣- محمد الزرقاني: هو أبو عبد الله محمد بن الشيخ عبد الباقي الزرقاني. أخذ عن والده والخرشي وغيرهما. وعنه جماعة منهم: محمد زيتونة وأحمد الغماري. له تآليف، منها: شرح على المواهب اللدنية، وشرح على الموطأ. مولده سنة ١٠٥٥هـ، وتوفي سنة ١١٢٢هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٣١٧- ٣١٨.

٤- شرح الزرقاني: ٤/٥٣- ٥٤.

٥- نيل الأوطار: ٦/٧- ٨.

٦- فتح الباري: ٥/٢١٤. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ٤/٥٣.

٧- أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: ٦/١٧٦ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث: ١١٧٧٥.

٨- التمهيد:٧/٢٣٣. وشرح معاني الآثار: ٤/٨٧ - بتضمين - .

بأن أمره ﷺ بالارتجاع يشعر بالتنجيز، وكذلك قول عمرة: لا أرضى حتى تشهد... إلخ»[1].

ثالثا: إن النعمان كان كبيرا ولم يكن قبض الموهوب فجاز لأبيه الرجوع[2]:
وتعقب ابن حجر هذه المقولة بقوله: «وهو خلاف ما في أكثر طرق الحديث أيضا خصوصا قوله: أرجعه فإنه يدل على تقدم وقوع القبض والذي تضافرت عليه الروايات أنه كان صغيرا وكان أبوه قابضا له لصغره، فأمر برد العطية المذكورة بعد ما كانت في حكم المقبوض»[3].

رابعا: إن قوله: «أرجعه» دليل على الصحة، ولو لم تصح الهبة لم يصح الرجوع وإنما أمره بالرجوع لأن للوالد أن يرجع فيما وهبه لولده وإن كان الأفضل خلاف ذلك. ورد ابن حجر هذه الحجة بقوله: «لكن استحباب التسوية رجح على ذلك فلذلك أمره به، وفي الاحتجاج بذلك نظر، والذي يظهر أن معنى قوله: «أرجعه» أي لا تمض الهبة المذكورة ولا يلزم من ذلك تقدم صحة الهبة»[4].

خامسا: إن قوله: «أشهد على هذا غيري»، إذن بالإشهاد على ذلك، وإنما امتنع من ذلك لكونه الإمام. وكأنه قال: لا أشهد؛ لأن الإمام ليس من شأنه أن يشهد وإنما من شأنه أن يحكم[5].

قال ابن العربي[6] في قوله أشهد على هذا غيري: «هذا هو تأكيد

١- نيل الأوطار: ٧/٦.
٢- شرح معاني الآثار: ٨٤/٤ - بتضمين- .
٣- فتح الباري: ٢١٤/٥.
٤- المرجع السابق: ٢١٤/٥.
٥- التمهيد: ٢٢٧/٧. وشرح معاني الآثار: ٨٥/٤ - بتضمين- .
٦- ابن العربي: هو القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعروف بابن العربي الإشبيلي. سمع أباه وابن بشكوال. له تآليف منها: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، وأحكام القرآن. مولده سنة ٤٦٨هـ، وتوفي سنة ٥٤٣هـ ودفن بفاس. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ١٣٦- ١٣٧. والديباج المذهب: ص ٢٨١.

التحريم؛ لأن أمرًا لا يرضاه رسول الله ﷺ ولا يشهد به، من ذا الذي يرضاه أو يشهد به؟»[١].

ورد ابن قدامة هذا التفسير بقوله: «وقول النبي ﷺ: «فأشهد على هذا غيري»، ليس بأمر؛ لأن أدنى أحوال الأمر الاستحباب والندب. ولا خلاف في كراهة هذا، وكيف يجوز أن يأمره بتأكيده مع أمره برده وتسميته إياه جورا؟ وحمل الحديث على هذا حمل لحديث النبي ﷺ على التناقض والتضاد. ولو أمر النبي ﷺ بإشهاد غيره امتثل بشير أمره ولم يرد، وإنما هذا تهديد له»[٢].

سادسًا: التمسك بقوله: «ألا سويت بينهم»[٣] على أن المراد بالأمر الاستحباب وبالنهي التنزيه[٤]: ورد ابن حجر هذه الحجة فقال: «وهذا جيد لولا ورود تلك الألفاظ الزائدة على هذه اللفظة، ولا سيما أن تلك الرواية بعينها وردت بصيغة الأمر أيضا حيث قال: «سوِّ بينهم[٥]»[٦]. كما أن بعض الروايات جاء فيها: «هذا جور»[٧]، قال ابن حزم: «والجور لا يحل إمضاؤه

١- القبس في شرح موطأ ابن أنس: ٤٧٥/٣.

٢- المغني: ٣٨٧/٥.

٣- أخرج النسائي في السنن الكبرى: ١١٨/٤ في كتاب النحل ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل... رقم الحديث: ٦٥١٢، قال: أخبرنا عبيد الله بن سعيد عن يحيى بن سعيد عن فطر بن خليفة قال: حدثني مسلم بن صبيح قال: سمعت النعمان بن بشير يقول: «ذهب بي أبي إلى النبي ﷺ يشهده على شيء أعطانيه. فقال: «ألك ولد غيره؟». قال: «نعم. وصف بيده بكفه: أجمع كذا». قال: «ألا سويت بينهم».

٤- التمهيد: ٢٣٠/٧. وشرح معاني الآثار: ٨٦/٤ – بتضمين– .

٥- أخرج النسائي في السنن الكبرى: ١١٨/٤ في كتاب النحل ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل... رقم الحديث ٦٥١٣. قال: أخبرنا محمد بن حاتم قال: أنبأنا حبان قال أنبأنا عبد الله عن فطر عن مسلم بن صبيح قال: «سمعت النعمان يقول وهو يخطب: انطلق بي أبي إلى رسول الله ﷺ ليشهده على عطية أعطانيها. فقال: «هل لك بنون سواه؟». قال: «نعم». قال: «سو بينهم».

٦- فتح الباري: ٢١٥/٥. و شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ٥٥/٤.

٧- أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: ١٧٨/٦ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث: ١١٧٨٣.

في دين الله تعالى، ولو جاز ذلك لجاز إمضاء كل جور وكل ظلم، وهذا هدم الإسلام جهارا»[1].

سابعا: وقع عند مسلم عن ابن سيرين[2] ما يدل على أن المحفوظ في حديث النعمان: «قاربوا بين أولادكم»[3]، لا : «سووا»[4]: رد ابن حزم هذه الحجة بقوله: «وأما قول ابن سيرين: «قاربوا بين أبنائكم» فمنقطع، ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم؛ لأنه أمر بالمقاربة ونهي عن خلافها وهم يجيزون خلاف المقاربة ولا يوجبون المقاربة... والمقاربة هو الاجتهاد في التعديل... فصح أن المجتهد في التعديل بين أولاده إن لم يصادف حقيقة التعديل كان مقاربا إذ لم يقدر على أكثر من ذلك»[5].

ثامنا: في التشبيه الواقع في التسوية بينهم بالتسوية منهم في بر الوالدين قرينة تدل على أن الأمر للندب[6]: بالرجوع إلى رواية للبيهقي يتبين أن لا قرينة هناك تدل على أن الأمر للندب، بل تقريع شديد، وألفاظ صريحة

١- المحلى: ١٤٥/٩.

٢- ابن سيرين: أبو بكر محمد بن سيرين. سمع أبا هريرة وابن عمر وابن الزبير وعمران بن حصين. روى عنه قتادة وخالد الحذاء وأيوب السختياني وغيرهم. ولد محمد بن سيرين لسنتين من خلافة عثمان بن عفان وولد له ثلاثون ولدا من امرأة واحدة. وكان ورعا في الفقه، فقيها في الورع. ومات سنة عشر ومائة وهو ابن سبع وسبعين سنة. طبقات الفقهاء: ص ٩٢- ٩٣.

٣- أخرج مسلم في كتاب الهبات باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم الحديث ١٦٢٣، قال: حدثنا أحمد بن عثمان النوفلي حدثنا أزهر حدثنا ابن عون عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال: « نحلني أبي نحلا ثم أتى بي إلى رسول الله ﷺ ليشهده، فقال: « أكل ولدك أعطيته هذا؟». قال: « لا ». قال: « أليس تريد منهم البر مثلما تريد من ذا؟». قال: « بلى ». قال: « فإني لا أشهد». قال ابن عون فحدثت به محمدا فقال: « إنما تحدثنا أنه قال: قاربوا بين أولادكم».

٤ - أخرج البيهقي في سننه الكبرى: ١٧٧/٦ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، في باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث ١١٧٨٠، قال: أخبرنا أبو حازم الحافظ وأبو نصر عمر بن عبد العزيز بن عمر بن قتادة قالا أنبأ أبو الفضل بن خميرويه حدثنا أحمد بن نجدة حدثنا سعيد بن منصور حدثنا إسماعيل بن عياش عن سعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء».

٥- المحلى: ١٤٧/٩.

٦- شرح معاني الآثار: ٨٦/٤ - بتضمين-.

وواضحة في أن الأمر للوجوب، قال النبي ﷺ: «فإني لا أشهد على هذا، هذا جور، أشهد على هذا غيري، اعدلوا بين أولادكم في النحل كما تحبون أن يعدلوا بينكم في البر واللطف»[1].

تاسعًا: نحل بعض الصحابة بعض أبنائهم دون بعض، كنحل أبي بكر لعائشة رضي الله عنهما، قرينة ظاهرة في أن الأمر للندب[2]. ورد ابن قدامة هذا بقوله: «وقول أبي بكر لا يعارض قول النبي ﷺ ولا يحتج به معه. ويحتمل أن أبا بكر رضي الله عنه خصها بعطيته لحاجتها وعجزها عن الكسب والتسبب فيه، مع اختصاصها بفضلها وكونها أم المؤمنين زوج رسول الله ﷺ وغير ذلك من فضائلها. ويحتمل أن يكون قد نحلها ونحل غيرها من ولده، أو نحلها وهو يريد أن ينحل غيرها فأدركه الموت قبل ذلك. ويتعين حمل حديثه على أحد هذه الوجوه؛ لأن حمله على مثل محل النزاع منهي عنه، وأقل أحواله الكراهة، والظاهر من حال أبي بكر اجتناب المكروهات»[3].

عاشرا: انعقد الإجماع على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده، فإذا جاز له أن يخرج جميع ولده من ماله جاز له أن يخرج عن ذلك بعضهم[4]. وضعفت هذه الحجة أيضا؛ لأنه قياس مع وجود النص[5].

وباستعراض حجج الفريقين يتبين قوة أدلة القائلين بوجوب تسوية الأم أو الأب بين الأبناء في العطية؛ حرصًا على إقامة العدل داخل الأسرة، كي تسود المودة داخلها، إلا أن تستدعي الضرورة أن يخص بعضهم لحاجته؛ كفقره أو تفرغه للدراسة أو مرضه، وعلى مثل هذا تحمل الروايات التي تحدثت عن تفضيل بعض الصحابة لبعض أبنائهم في العطية.

١- أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: ١٧٨/٦ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث ١١٧٨٣.

٢- شرح معاني الآثار: ٨٧/٤ - بتضمين- . التمهيد: ٢٢٦/٧.

٣- المغني: ٣٨٧/٥- ٣٨٨.

٤- التمهيد: ٢٣٠/٧.

٥- فتح الباري: ٢١٥/٥. وشرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ٥٥/٤. ونيل الأوطار: ٨/٦.

واختلف الفقهاء أيضا في كيفية التسوية بين الإناث والذكور في العطية، فمنهم من قال: التسوية بينهم أن تعطى البنت مثلما يعطى الابن، ومنهم من قال: التسوية أن يعطى الذكر مثل حظ الأنثيين، وفيما يلي أدلة كل فريق:

قال القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي: «يستحب لمن أراد أن يهب أولاده التسوية بين الذكور والإناث، وحكي عن شريح وأحمد بن حنبل أن المستحب إعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين؛ ودليلنا قوله ﷺ: «ساووا بين أولادكم في العطية، ولو كنت مفضلا لفضلت البنات»[1]. ولأنه لما استحب أن يساوي بينهم في أصل الهبة كذلك في مقدارها»[2].

وقال ابن قدامة: «قال أبو حنيفة ومالك والشافعي وابن المبارك[3]: تعطى الأنثى مثلما يعطى الذكر»[4]. وهو نفس ما ذهب إليه ابن حزم الذي قال: «لا يحل لأحد أن يهب ولا أن يتصدق على أحد من ولده إلا أن يعطي أو يتصدق على كل واحد منهم بمثل ذلك، ولا يحل أن يفضل ذكرا على أنثى، ولا أنثى على ذكر. فإن فعل فهو مفسوخ مردود أبدا ولا بد»[5].

واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١- وجدته بلفظ: «سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء» عند البيهقي في سننه الكبرى: ٦/١٧٧ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، في باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث ١١٧٨٠، قال: أخبرنا أبو حازم الحافظ وأبو نصر عمر بن عبد العزيز بن عمر بن قتادة قالا أنبأ أبو الفضل بن خميرويه حدثنا أحمد بن نجدة حدثنا سعيد بن منصور حدثنا إسماعيل بن عياش عن سعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه، ثم ذكر الحديث.

٢- الإشراف على نكت مسائل الخلاف: ٢/٦٧٦.

٣- ابن المبارك: أبو عبد الرحمن عبد الله بن المبارك المروزي. مولده سنة ثمان وعشرين ومائة، مات سنة نيف وثمانين ومائة. طبقات الفقهاء: ص ١٠٧.

٤- المغني: ٥/٣٨٨.

٥- المحلى: ٩/١٤٢.

أولا: طلب الرسول ﷺ من بشير[1] رضي الله عنه التسوية بين أولاده في العطية من غير استفسار إن كانوا ذكورًا وإناثًا، أم ذكورًا فقط، يدل على أن لهما نفس الحكم، قال الطحاوي: «فقال النبي ﷺ: ألك ولد غيره؟، فقال: نعم، فقال: ألا سويت بينهم!»[2]. ولم يقل: «ألك ولد غيره ذكر أو أنثى؟»، وذلك لا يكون إلا وحكم الأنثى فيه كحكم الذكر. ولولا ذلك لما ذكر التسوية إلا بعد علمه أنهم ذكور كلهم، فلما أمسك عن البحث عن ذلك ثبت استواء حكمهم في ذلك عنده»[3].

ثانيا: ورود حديث صريح ينص على وجوب التسوية بين الذكور والإناث، ولو كان التفضيل أحسن لكان لصالح الإناث، فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «قال رسول الله ﷺ: سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء»[4].

ثالثا: ربط الرسول ﷺ التسوية في العطية للأبناء بالتسوية في البر بالآباء، وقال الله عز وجل: ﴿ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾[5] من غير تفريق بين الذكر والأنثى؛ وهو ما يدل على أن البر المطلوب من البنت لوالديها هو نفسه المطلوب من الابن لهما؛ وهو ما يستوجب التسوية بينهما في العطية أيضا.

١- بشير بن سعد: شهد بشير العقبة مع السبعين من الأنصار في روايتهم جميعا، وشهد بدرا وأحدا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ... شهد بشير عين التمر مع خالد بن الوليد، وقتل يومئذ شهيدا، وذلك في خلافة أبي بكر الصديق سنة اثنتي عشرة. الطبقات الكبرى: ٥٣١/٣. الإصابة في تمييز الصحابة: ٣١١/١.

٢- أخرج النسائي في السنن الكبرى: ١١٨/٤ في كتاب النحل في ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل. رقم الحديث ٦٥١٢، قال: أخبرنا عبيد الله بن سعيد عن يحيى بن سعيد عن فطر بن خليفة قال: =حدثني مسلم بن صبيح قال: سمعت النعمان بن بشير يقول: «ذهب بي أبي إلى النبي ﷺ يشهده على شيء أعطانيه. فقال: «ألك ولد غيره؟»، قال: «نعم. وصف بيده بكفه: أجمع كذا». قال: «ألا سويت بينهم».

٣- شرح معاني الآثار: ٨٨/٤.

٤- سبق تخريجه.

٥- ورد قوله تعالى: ﴿ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾ جزءا من الآية ٨٢ من سورة البقرة، وجزءا من الآية ٣٦ من سورة النساء، وجزءا من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، وجزءا من الآية ٢٣ من سورة الإسراء.

واستدل على ذلك بقول النبي ﷺ: «اعدلوا بين أولادكم في النحل كما تحبون أن يعدلوا بينكم في البر واللطف»[1]. قال الطحاوي في شرح ذلك: «في هذا الحديث دليل على أنه أراد التسوية بين الإناث والذكور؛ لأنه لا يراد من البنت شيء من البر إلا الذي يراد من الابن مثله. فلما كان النبي ﷺ أراد من الأب لولده ما يريد من ولده له، وكان ما يريد من الأنثى من البر مثلما يريد من الذكر، كان ما أراد منه لهم من العطية للأنثى مثل ما أراد للذكر»[2].

رابعا: العطية للأبناء عطية في الحياة فاستوى فيها الذكر والأنثى كالنفقة والكسوة[3]. وذهب فريق آخر من الفقهاء إلى أن العدل أن يعطى الذكر حظين كالميراث، وذكر ابن حجر أن ممن قال بهذا أحمد وبعض الشافعية وبعض المالكية[4]، كما نقل ابن عبد البر[5] هذا القول عن عطاء بن أبي رباح[6]. ونقل ابن قدامة هذا القول عن شريح وبه يقول[7].

وذكر ابن قدامة أدلتهم في الموضوع وهي:

أولا: أن الله تعالى قسم بينهم فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وأولى ما اقتدي به قسمة الله. ولأن العطية في الحياة أحد حالي العطية فيجعل للذكر

١- أخرجه ابن حبان في صحيحه: ١١/٥٠٣ في كتاب الهبة في ذكر خبر ثالث يصرح بأن الإيثار بين الأولاد في النحل غير جائز، رقم الحديث: ٥١٠٤.

كما أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: ٦/١٧٨ في جماع أبواب عطية الرجل ولده، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، رقم الحديث ١١٧٨٣.

٢- شرح معاني الآثار: ٤/٨٨ بتصرف. المال: ملكيته واستثماره وإنفاقه للدكتور محمد رأفت سعيد، مكتبة المدارس، ط ١، ١٤١٢هـ- ١٩٩٢م، الدوحة: ص ١٢٣.

٣- المغني: ٥/٥٨٨. المال: ملكيته.. واستثماره.. وإنفاقه: ص ١٢٤.

٤- فتح الباري: ٥/٢١١.

٥- التمهيد: ٧/ ٢٣٤.

٦- عطاء: أبو محمد عطاء بن أبي رباح... قال الواقدي وأبو نعيم: مات سنة خمس عشرة ومائة. وقال الهيثم: مات سنة أربع عشرة ومائة. قال الواقدي: مات وهو ابن ثمان وثمانين سنة. طبقات الفقهاء: ص ٥٧.

٧- المغني: ٥/ ٣٨٨.

مثل حظ الأنثيين كحالة الموت يعني الميراث، يحققه أن العطية استعجال لما يكون بعد الموت[1].

ثانيا: الذكر أحوج من الأنثى من قبل أنهما إذا تزوجا جميعا فالصداق والنفقة ونفقة الأولاد على الذكر، والأنثى لها ذلك. فكان أولى بالتفضيل لزيادة حاجته. وقد قسم الله تعالى الميراث، ففضل الذكر مقرونا بهذا المعنى، فتعلل به ويتعدى ذلك إلى العطية في الحياة.

ثالثا: حديث بشير قضية في عين، وحكاية حال لا عموم لها، وإنما ثبت حكمها فيما ماثلها ولا نعلم حال أولاد بشير هل كان فيهم أنثى أو لا، ولعل النبي ﷺ قد علم أنه ليس له إلا ولد ذكر. ثم تحمل التسوية على القسمة على كتاب الله تعالى. ويحتمل أنه أراد التسوية في أصل العطاء لا في صفته، فإن القسمة لا تقتضي التسوية من كل وجه[2].

وأرجح قول من رأى التسوية بين الذكور والإناث في العطية؛ لأن الأحاديث التي وردت في التسوية بين الأولاد في العطية لم تفرق بين الذكور والإناث، خاصة وأن ابن سعد ذكر في ترجمة بشير بن سعد بن ثعلبة الذي أمره الرسول ﷺ بالتسوية بين أبنائه بأن له ابنة اسمها أبية حيث قال: «كان لبشير من الولد النعمان[3]، وبه كان يكنى، وأبية وأمهما عمرة بنت رواحة[4]»[5].

١- المصدر السابق: ٥/٣٨٨- ٣٨٩. فتح الباري: ٥/٢١١.

٢- المغني: ٥/٣٨٩.

٣- النعمان بن بشير: ولد قبل وفاة النبي ﷺ بثمان سنين، وقيل بست سنين. وكان النعمان أميرا على الكوفة لمعاوية سبعة أشهر، ثم كان أميرا على حمص لمعاوية ثم ليزيد، فلما مات يزيد صار زبيريا. الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ٣/ ٥٥٠ -٥٥٢. أسد الغابة في معرفة الصحابة: ٤/٥٥١- ٥٥٢.

٤- عمرة بنت رواحة: هي أخت عبد الله بن رواحة بن ثعلبة، من أهل بدر لأبيه وأمه. تزوج عمرة بنت رواحة بشير بن سعد بن ثعلبة فولدت له النعمان بن بشير. أسلمت عمرة بنت رواحة وبايعت رسول الله. الطبقات الكبرى: ٨/٣٦١.

٥ - الطبقات الكبرى: ٣/٥٣١.

المطلب الثاني

اعتصارُ الأمِ الهبةَ

الاعتصار في اللغة على وجهين: «يقال اعتصرت من فلان شيئا: إذا أصبته منه، والآخر: أن تقول: أعطيت فلانا عطية فاعتصرتها؛ أي: رجعت فيها»[1].

وقال ابن عرفة في تعريفه في الاصطلاح: «ارتجاع المعطي عطيته دون عوض لا بطوع المعطى»[2].

واختلف الفقهاء في جواز اعتصار الأم ما وهبته لأولادها، فذهب الإمام مالك[3] وفريق من الحنابلة[4] إلى جواز ذلك بشروط، وذهب الإمامان الشافعي[5] وابن حزم[6] إلى جواز ذلك مطلقًا.

قال ابن أبي زيد القيرواني: «الهبة لصلة الرحم أو لفقير كالصدقة لا رجوع فيها، ومن تصدق على ولده فلا رجوع له، وله أن يعتصر ما وهب لولده الصغير أو الكبير ما لم ينكح لذلك أو يداين أو يحدث في الهبة حدثًا. والأم تعتصر ما دام الأب حيًّا، فإذا مات لم تعتصر، ولا يعتصر من يتيم واليتم من قبل الأب»[7].

وفي المعنى نفسه قال ابن عبد البر: «قد قيل: إنه ليس لأحد أن يرجع ويعتصر شيئًا وهبه إلا الوالدان جميعا خاصة، فإن لهما الرجوع فيما وهباه

١- لسان العرب مادة: (عصر).

٢- شرح حدود ابن عرفة: ٢/٥٥٩.

٣- المدونة الكبرى: ٤/٤٠٩.

٤- المغني: ٥/٣٩٠.

٥- قال محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي: «كذلك ترجع الأم عند الشافعي فيما وهبت لولدها على الإطلاق». جواهر العقود: ١/٣١٧.

٦- المحلى: ٩/١٢٧.

٧- الرسالة في فقه الإمام مالك: ص ٨٦.

لولدهما ما لم يتداين أو يتزوج، فإن تداين أو تزوج لم يكن للوالدين في الهبة رجعة. وهذا إذا كان الأب حيًّا فإن كان ميتًا لم يكن للأم الرجوع فيما وهبت؛ لأن الهبة لليتيم كالصدقة»[1].

واستدل من أجاز لها الرجوع بحديث العائد في هبته الذي ورد بصيغ متعددة، أذكر منها:

– قال رسول الله ﷺ: «لا يرجع أحد في هبته إلا والد من ولده، والعائد في هبته كالعائد في قيئه»[2].

– وقال عليه السلام: «لا يحل لرجل يعطي عطية ثم يرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده. ومثل الذي يعطي عطية ثم يرجع فيها، كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه»[3].

وهذا الخطاب يعم الأب والأم على حد سواء؛ لأن الأم والدة كما أن الأب والد، لذلك فالأحكام التي تطبق في عطية الأم لأولادها تتشابه مع تلك التي تطبق في عطية الأب لأبنائه، قال ابن قدامة المقدسي: «الأم كالأب في التسوية بين الأولاد؛ لأنها أحد الأبوين فأشبهت الأب»[4].

واستدل ابن حزم بأن الأم تدخل في عموم هذه الأحاديث بأن الأم والدة تقع على الجنس، وهي فيه اسم الوالد[5]. كما أن الأم أحد الأبوين لقوله تعالى: ﴿ كَمَآ أَخۡرَجَ أَبَوَيۡكُم مِّنَ ٱلۡجَنَّةِ ﴾[6].

١– الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: ص ٥٣١.

٢– أخرجه النسائي في المجتبى: ٦/ ٢٦٤ في كتاب الهبة، باب رجوع الوالد فيما يعطي ولده، وذكر اختلاف الناقلين للخبر في ذلك، رقم الحديث: ٣٦٨٩.

٣– أخرجه النسائي في المجتبى: ٦/٢٦٥ في كتاب الهبة، باب رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين للخبر في ذلك، رقم الحديث: ٣٦٩٠.

٤ – الكافي في فقه ابن حنبل: ٢/٤٦٦.

٥– المحلى: ٩/١٣٥.

٦– الأعراف: جزء من الآية ٢٧.

ويشترط لصحة رجوع الأم في الهبة عند المالكية؛ كما يستنتج من الأقوال السابقة، ما يلي:

أولا: أن لا يكون مرادها بالهبة الصدقة، فكل ما تلفظت فيه بلفظ الصدقة، أو قامت قرينة على الصدقة، فاعتصاره ممنوع إلا أن تشترط الأم ذلك في صلب العقد[1]. قال الشيخ خليل: «إلا فيما أريد به الآخرة، كصدقة بلا شرط»[2].

وقال ابن عاصم:

وكل ما يجري بلفظ الصدقة فالاعتصار أبدا لن يلحقه[3]

إلا في حالة وقوع خطأ في اللفظ كما عبر عنه الدكتور محمد الكشبور في قوله: «غير أنه متى وقع خطأ مادي في العقد؛ كأن يعبر مثلا بالصدقة بدل الهبة. وثبت ذلك، وأن الهبة إنما أبرمت لوجه الموهوب له، فإن الصدقة تقبل الاعتصار في هذه الحالة.

ثانيا: أن لا يكون ولدها يتيما[4]: قال الإمام مالك: «ما نحلت أو وهبت الأم لولدها الصغار ولا أب لهم، فإنها لا تعتصر ذلك، وليس يعتصر ما يوهب لليتامى ولا ما ينحلون... إنما ذلك عندي بمنزلة الصدقة»[5].

ويقول الداه الشنقيطي الموريتاني: «لا ترجع الأم فيما وهبته لولدها وهو

١- إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ٢٢٣ - بتصرف- . البهجة في شرح التحفة: ٢٤٨/٢. الشرح الكبير: ١١١/٤. الثمر الداني شرح رسالة القيرواني لصالح عبد السميع الأبي الأزهري، المكتبة الثقافية، بدون رقم الطبعة وبدون ذكر تاريخ الطبع، بيروت: ص ٥٥٣.

٢- مختصر الشيخ خليل: ص ٢٥٥.

٣- إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ٢٢٣.

٤- قال الأبي: «يسمى يتيما ما لم يبلغ فإذا بلغ لم يسم يتيما. واليتم من قبل الأب، هذا في الآدمي وأما في الحيوان فمن قبل الأم. وفي الطير من قبلهما معا». الثمر الداني شرح رسالة القيرواني: ٥٥٣.

٥- المدونة الكبرى: ٤٠٩/٤. الشرح الكبير: ١١٠/٤- ١١١.

وقت الهبة يتيم»[1].

وهـذا ما أشار إليه الشيخ خليل بقوله: «كأم فقط وهبت ذا أب وإن مجنونا ولو تيتم على المختار»[2].

وقال الشيخ الدردير شارحا قول الشيخ خليل: «فلا يمنع جنونه الاعتصار ولو تيتم الولد بعد هبتها له في حياة أبيه، فلها الاعتصار بعد موت أبيه على المختار؛ لأنها لم تكن بمعنى الصدقة حين الهبة لوجود أبيه. وأما لو وهبت لولدها الكبير كان لها الاعتصار مطلقًا»[3].

وقال عبد الباقي الزرقاني[4] في شرح قول الشيخ خليل «ولو تيتم على المختار»: «اقتصر على اختيار اللخمي[5]، وقال ابن المواز وابن أبي زيد: ليس لها الاعتصار، وهو أيضا ظاهر المدونة»[6].

وقول ابن أبي زيد الذي أشار إليه عبد الباقي الزرقاني موجود في الرسالة حيث قال: «الأم تعتصر ما دام الأب حيا، فإذا مات لم تعتصر، ولا يعتصر من يتيم»[7].

وعلل الأستاذ عبد الكريم شهبون عدم جواز الاعتصار من اليتيم في قوله: «أما الأم فلا تعتصر ما وهبته لولدها الصغير اليتيم، لأن يتمه وصغره

١- فتح الرحيم على فقه الإمام مالك بالأدلة: ١٥٧/٢.

٢- مختصر الشيخ خليل: ص ٢٥٥.

٣- الشرح الكبير: ١١١/٤.

٤- عبد الباقي الزرقاني: له مؤلفات منها: شرح على المختصر، وشرح على خطبة خليل للناصر اللقاني. وثبت مولده بمصر سنة ١٠٢٠هـ. وتوفي في رمضان سنة ١٠٩٩هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٣٠٤- ٣٠٥.

٥- اللخمي: أبو الحسن علي بن محمد الربعي. له تعليق على المدونة سماه التبصرة، توفي سنة ٤٧٨هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ١١٧.

٦- شرح الزرقاني على مختصر خليل للشيخ عبد الباقي الزرقاني، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ: ١٠٥/٧.

٧- الرسالة في فقه الإمام مالك: ص ٥٦.

قرينة على قصد الصدقة»[1].

ثالثا: أن لا تريد بهبتها الصلة والحنان لكون ولدها محتاجا، أو بائنا من أبيه، أو خاملا بين الناس، فإن شرطت أنها ترجع فيما أعطت له على وجه الصلة كان لها الرجوع[2].

وعلل الأستاذ عبد الكريم شهبون عدم جواز الاعتصار من الفقير في قوله: «لأن فقره وقت الهبة قرينة تدل على الصدقة، والصدقة لا اعتصار فيها»[3].

وتمنع الأم من الاعتصار في المذهب في الحالات التي ذكر منها الشيخ خليل: «إن لم تفت لا بحوالة سوق، بل بزيد أو نقص، ولم ينكح أو يداين لها... أو يمرض كواهب إلا أن يهب على هذه الأحوال، أو يزول المرض على المختار»[4].

وذكرها ابن عاصم في قوله:

ولا اعتصار مع موت أو مرض[5]   له أو النكاح أو دين عرض[6]

وفيما يلي تفصيل هذه الموانع:

أولا: فوات الهبة عند الموهوب له ببيع أو هبة أو خلط مثلي، أو صياغة الذهب حليا، أو زيادة أو نقص، أما حوالة السوق بزيادة أو نقص مع بقاء

١- عقود التبرع في الفقه المالكي مقارنا بمذاهب الفقه الإسلامي الأخرى والقانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة، ط ١، ١٤١٣هـ- ١٩٩٢م، الدار البيضاء: ص ١٩٩.

٢- الشرح الكبير: ٤/١١١ – بتصرف- .

٣- عقود التبرع في الفقه المالكي مقارنا بمذاهب الفقه الإسلامي الأخرى والقانون الوضعي، ص: ١٩٩.

٤- مختصر الشيخ خليل، ص: ٢٥٥.

٥ – قال الحسن بن رحال المعدني في شرحه لكلام ابن عاصم (مرض): «المراد بالمرض؛ مرض الموت». وعلل هذا المانع بأن فيه اعتصارا للغير. حاشية على شرح ميارة لتحفة ابن عاصم، مخطوط رقم ٧١٥ بالمكتبة العامة والمحفوظات بتطوان: ص ١٢٤.

٦- إحكام الأحكام على تحفة الحكام، ص: ٢٢٣.

الذات فلا يمنع الاعتصار[1].

ثانيا: زواج الموهوب له لأجل الهبة، يمنع الاعتصار[2]. وانتهاء الزواج لا يعود معه الاعتصار، لأن توابعه لا تنقطع بزواله[3].

ثالثا: تداين الولد لأجل يسره بالهبة، وزوال الدين لا يعود معه الاعتصار؛ لأن توابعه لا تنقطع بزواله فقد يستحق ما دفعه للغرماء[4].

رابعا: حصول مرض متصل بالموت للواهب أو الموهوب له بعد الهبة؛ لأنه في مرض الواهب يعتصر لغيره، وفي مرض الموهوب له تعلق بحق الورثة[5]. ولو صح بعد ذلك فإن الاعتصار يعود ويصح[6].

خامسا: موت الموهوب له أو الواهب[7]، نقل في المدونة قضاء عمر رضي الله عنه: «إن الوالد يعتصرها ما دام يرى ماله ما لم يمت صاحبه، فتقع فيها المواريث، أو تكون امرأة فتنكح. قال يزيد: وكتب عمر بن عبد العزيز: إن الوالد يعتصر ما وهب لابنه ما لم يداين الناس أو ينكح أو يموت ابنه فتقع فيه المواريث، وقال في ابنته مثله إذا هي نكحت أو ماتت»[8].

ويشترط لاعتصار الأم الهبة عند الحنابلة أربعة شروط ذكرها ابن قدامة، وفيما يلي تفصيلها:

أحدها: أن تكون باقية في ملك الابن، فإن خرجت عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف أو إرث ذلك لم يكن لها الرجوع فيها.

١- الشرح الكبير: ١١٢/٤ - بتصرف- . شرح الزرقاني على مختصر خليل: ١٠٥/٣- ١٠٦. البهجة في شرح التحفة: ٢٤٨/٢.

٢- الشرح الكبير: ١١٢/٤.

٣- البهجة في شرح التحفة: ٢٤٨/٢ - بتصرف- .

٤- المصدر السابق - بتصرف- .

٥- المصدر السابق: ٢٤٨/٢ - بتصرف- .

٦- شرح الزرقاني على مختصر خليل: ١٠٦/٣.

٧- البهجة في شرح التحفة: ٢٤٧/٢. إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ص ٢٢٣.

٨- المدونة الكبرى: ٤١١/٤.

ثانيها: أن تكون العين باقية في تصرف الولد بحيث يملك التصرف في رقبتها.

ثالثها: أن لا يتعلق بها رغبة لغير الولد، فإن تعلقت بها رغبة لغيره مثل أن يهب ولده شيئا فيرغب الناس في معاملته وأدانوه ديونا أو رغبوا في مناكحته فزوجوه إن كان ذكرا أو تزوجت الأنثى لذلك فعن أحمد روايتان.

رابعها: أن لا تزيد زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعلم صنعة فإن زادت فعن أحمد روايتان إحداهما لا تمنع الرجوع... والثانية تمنع[1]. وهي نفسها التي قررها المالكية.

وأما الذين ذهبوا إلى أن للأم الاعتصار مطلقا، ومن بينهم ابن حزم فقال: «من وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا، إلا الوالد والأم فيما أعطيا أو أحدهما لولدهما، فلهما الرجوع فيه أبدا، الصغير والكبير سواء. وسواء تزوج الولد أو الابنة على تلك العطية أو لم يتزوجا، داينا عليها أو لم يداينا. فإن فات عينها فلا رجوع لهما بشيء، ولا رجوع لهما بالغلة ولا بالولد الحادث بعد الهبة. فإن فات البعض وبقي البعض كان لهما الرجوع فيما بقي فقط»[2].

١- المغني: ٣٩١/٥- ٣٩٢ - بتصرف- .

٢- المحلى: ١٢٧/٩.

المبحث الثاني

حكم هبة المرأة وحقها في اعتصار ما وهبته لقرابتها

تتمتع المرأة عند جمهور الفقهاء بأهلية كاملة للتبرع بمالها كما سبقت الإشارة إلى ذلك في الفصل الأول، لكن الذي أثار انتباهي عند جمعي للمادة العلمية الخاصة بهذا المبحث هو كثرة الفتاوى الواردة بشأن طلب المرأة اعتصار ما وهبته لقرابتها، حيث غالبا ما كانت تهب قرابتها مكرهة بسبب العادات والتقاليد السائدة ببعض المناطق وخاصة في البوادي، وغالبا ما كان الفقه يتدخل لإنصافها بالإفتاء باسترجاع ما وهبته.

ومن ثم فالموضوع الذي يعالجه هذا المبحث يصاغ في إشكالين:

إلى أي مدى كانت إرادة المرأة حرة أثناء الهبة لقرابتها؟

وما مدى تأثير ذلك في اعتصار ما وهبته؟

المطلب الأول

حكم هبة المرأة

هبة المرأة -شأنها شأن الرجل- مندوبة إذا كانت بطيب نفس منها؛ لأن كل ما من شأنه أن يقرب بين قلوب الناس ويؤلف بينهم ويوطد عرى الأخوة مطلوب في الإسلام.

وهبة المرأة لذوي قرابتها قد تأخذ حكم الصدقة التي تمكنها من الحصول على أجرين: أجر القرابة، وأجر الصدقة؛ فقد سألت زينب امرأة عبد الله بن مسعود الرسول ﷺ إن كان يجزئها أن تنفق على زوجها وأيتام

في حجرها بعدما أمر النساء بالصدقة؟ فأجاب الرسول ﷺ بأن «لها أجرين: أجر القرابة، وأجر الصدقة»[1].

بالإضافة إلى ما يؤدي إليه ذلك من تقوية صلتها بقرابتها، ونشر المودة والأخوة بين أفراد الأسرة.

وقد وردت عدة آيات قرآنية تحض على الهبة والصدقة وهي تخاطب النساء والرجال، كما حثت الأحاديث النبوية الشريفة على التبرع، وبعضها خص النساء بالذكر.

فمن الآيات الكريمة الدالة على ذلك:

قول الله تعالى: ﴿ وَلَٰكِنَّ ٱلْبِرَّ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأَخِرِ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةِ وَٱلْكِتَٰبِ وَٱلنَّبِيِّۦنَ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ ﴾[2].

وقوله سبحانه: ﴿ إِن تُبْدُوا۟ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ ۖ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾[3].

وقوله سبحانه: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[4].

وقوله سبحانه: ﴿ لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ﴾[5].

١– الحديث أخرجه البخاري في صحيحه: ٢/٥٣٣ في كتاب الزكاة، باب: الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر، رقم الحديث ١٣٩٧.

٢ – البقرة: جزء من الآية ١٧٧.

٣ – البقرة: جزء من الآية ٢٧١.

٤– النساء: ٤.

٥– النساء: ١١٤.

وقوله سبحانه: ﴿ وَٱلْمُتَصَدِّقِينَ وَٱلْمُتَصَدِّقَٰتِ ﴾[1].

وقوله سبحانه: ﴿ وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ ﴾[2].

ومن الأحاديث الشريفة الدالة على جواز هبات النساء المسلمات:

– عن عائشة رضي الله عنها قالت: « قلت: يا رسول الله، إن لي جارين، فإلى أيهما أهدي؟. قال: إلى أقربهما منك بابا»[3].

– وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يقول: «يا نساء المسلمات، لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن[4] شاة»[5].

قال ابن حجر في شرحه لهذا الحديث: «أي لا تحقرن أن تهدي إلى جارتها شيئا ولو أنها تهدي لها ما لا ينتفع به في الغالب.. وهو كناية عن التحابب والتوادد؛ فكأنه قال: لتوادد الجارة جارتها بهدية ولو حقرت فيتساوى في ذلك الغني والفقير»[6].

وقال ابن عبد البر: «في هذا الحديث الحض على الصدقة بكل ما أمكن من قليل الأشياء وكثيرها، وفي قول الله عز وجل: ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ ﴾[7]، أوضح الدلائل في هذا الباب»[8].

وقال المباركفوري: «الهدية تذهب وَحَر الصدر (بفتح الواو والحاء

١– الأحزاب: جزء من الآية ٣٥.

٢– الحديد: ٧.

٣– أخرجه البخاري في صحيحه: ٩١٦/٢ في كتاب الهبة وفضلها، باب بمن يبدأ بالهدية، رقم الحديث ٢٤٥٥.

٤– قال ابن حجر: «ولو فِرْسِن شاة بكسر الفاء وسكون الراء وكسر المهملة ثم نون؛ حافر الشاة». فتح الباري: ٤٤٥/١٠.

٥– أخرجه البخاري في صحيحه: ٩٠٧/٢ في كتاب الهبة وفضلها، باب فضلها والتحريض عليها، رقم الحديث ٢٤٢٧.

٦ – فتح الباري: ٤٤٥/١٠.

٧– الزلزلة: ٧.

٨ – التمهيد: ٣٠١/٤.

المهملة)، أي غشه ووساوسه، وقيل: الحقد والغيظ، وقيل: العداوة، وقيل: أشد الغضب.

ولا تحقرن جارة لجارتها، قال الكرماني: لجارتها متعلق بمحذوف؛ أي لا تحقرن جارة هدية مهداة لجارتها ولو شق فرسن شاة، بكسر الشين المعجمة؛ أي نصيفه أو بعضه... والفرسن... هو عظم قليل اللحم، وهو للبعير موضع الحافر للفرس، ويطلق على الشاة مجازا.

وأشير بذلك إلى المبالغة في إهداء الشيء اليسير وقبوله، لا إلى حقيقة الفرسن، لأنه لم تجر العادة بإهدائه، أي لا تمنع جارة من الهدية لجارتها الموجود عندها لاستقلاله، بل ينبغي أن تجود لها بما تيسر وإن كان قليلا، فهو خير من العدم. وذكر الفرسن على سبيل المبالغة.

ويحتمل أن يكون النهي إنما وقع للمهدَى إليها، وأنها لا تحتقر ما يهدى إليها ولو كان قليلا، وحمله على الأعم من ذلك أولى.

وفي الحديث الحض على التهادي ولو باليسير لما فيه من استجلاب المودة وإذهاب الشحناء، ولما فيه من التعاون على أمر المعيشة.

والهدية إذا كانت يسيرة فهي أدل على المودة، وأسقط للمؤنة، وأسهل على المهدي، لاطراح التكلف. والكثير قد لا يتيسر كل وقت، والمواصلة باليسير تكون كالكثير»[1].

وقال الصنعاني: «في الحديث حذف تقديره لا تحقرن جارة لجارتها هدية ولو فرسن شاة، والمراد من ذكره المبالغة في الحث على هدية الجارة لجارتها لا حقيقة الفرسن؛ لأنه لم تجر العادة بإهدائه.

وظاهره النهي للمهدِي... عن استحقار ما يهديه، بحيث يؤدي إلى ترك الإهداء. ويحتمل أنه للمهدى إليه، والمراد لا يحقرن ما أهدى إليه ولو كان

١- تحفة الأحوذي لأبي العلاء محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المبارك فوري ت ١٣٥٣هـ، دار الكتب العلمية، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٦/٢٧٥- ٢٧٦. فتح الباري: ٥/١٩٨.

حقيرا. ويحتمل إرادة الجمع، وفيه الحث على التهادي سيما بين الجيران ولو بالشيء الحقير لما فيه من جلب المحبة والتأنيس»[1].

وقال النووي في المعنى نفسه: «معناه لا تمتنع جارة من الصدقة والهدية لجارتها لاستقلالها واحتقارها الموجود عندها بل تجود بما تيسر وان كان قليلا كفرسن شاة وهو خير من العدم»[2].

وعموما يتبين من الحديث وغيره من الأدلة المذكورة سالفا الحض على الهبة وإن قلت؛ وهو ما يعني أن المرأة تملك أهلية التبرع.

وأهلية التبرع تستلزم الرشد والاختيار كما ذهب إلى ذلك البكري الدمياطي في قوله: «المراد بأهلية التبرع أهلية التبرع المطلق؛ وهي تستلزم الرشد والاختيار... فيخرج الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه والمكره»[3].

لذا فالمرأة إذا بلغت رشيدة، أصبحت أهلا للتصرف في مالها بجميع أنواع التصرفات المالية المشروعة، بما في ذلك التبرعات عند جمهور الفقهاء كما مر في الفصل الأول لقوله تعالى: ﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ ﴾[4].

إلا أن المشهور عن المالكية أنهم وضعوا بعض القيود التي تحد من إطلاق المرأة في التصرف في مالها بالتبرع كما مر في الفصل الأول، فهي عند كثير منهم ليست أهلا لصدور التبرعات منها إذا كانت بكرًا، وإن بلغت رشيدة

---

١ – سبل السلام لمحمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير ت ٨٥٢هـ، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي، ط ٤، ١٣٧٩هـ، بيروت: ٣/٩٣.

٢ – شرح النووي على صحيح مسلم: ٧/١٢٠.

٣ – إعانة الطالبين للسيد البكري ابن السيد محمد شطا الدمياطي، دار الفكر، بدون رقم الطبعة وبدون تاريخ، بيروت: ٣/٥٥.

٤ – النساء: جزء من الآية ٦.

ما دامت في حجر والدها[1] أو من يقوم مقامه[2]، وكذا إذا كانت مهملة على أحد الأقوال[3].

ورد في المدونة في حوار بين ابن القاسم وسحنون في صدقة البكر: قلت: «أرأيت الجارية التي قد تزوجت ولم يدخل بها زوجها أتجوز لها صدقتها أو عتقها في ثلثها في قول مالك؟». قال: «قال مالك: لا يجوز لها شيء حتى يدخل بها زوجها، فإذا دخل بها زوجها جاز لها ذلك إذا علم منها صلاح». قلت: «أرأيت إن دخل بها زوجها هل يوقت لها مالك وقتا في ذلك يجوز إليه صنيعها في ثلثها؟». قال: «لا، إنما وقتها دخوله بها إذا كانت مصلحة». قلت: «وهذا قول مالك؟». قال: «نعم، إنما قال لنا مالك إذا دخل بها، وعرف من صلاحها». قال ابن وهب: «وأخبرني ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن عمر بن الخطاب قال: لا تجوز لامرأة موهبة لزوجها ولا لغيره حتى تعلم ما ينقصها وما يزيدها»[4].

وإن كانت ذات زوج فليس لها الحق في التبرع بأكثر من الثلث بغير إذن زوجها، وذلك بعد أن تخرج من الحجر[5].

فإذا تأيمت وهي رشيدة جاز لها التبرع بمالها كله؛ قال الطحاوي نقلا عن الإمام مالك: «المرأة الأيم إذا كان لها مال كالرجل في ماله سواء»[6].

مع التذكير بأن الرشد المشروط لا يرتبط بالسن إلا باعتباره علامة على النضج وحسن التدبير.

---

١ – المقدمات الممهدات: ٢/٣٥١– ٣٥٢.

٢ – بداية المجتهد: ٢/٢١٢. إحكام الأحكام على تحفة الحكام: ٢٤٥.

٣ – بداية المجتهد: ٢/٢١٢.

٤– المدونة الكبرى: ١٥/١١٧.

٥– المصدر السابق: ١٣/٢٨٤.

٦– مختصر اختلاف العلماء: ٢/٣٤١.

المطلب الثاني

اعتصار المرأة ما وهبته لقرابتها

لا يجوز الرجوع في هبة المرأة لقرابتها على العموم لحديث: «العائد في هبته كالعائد في قيئه»[1].

وهذا ما ذهب إليه المالكية، ففي المدونة سأل سحنون ابن القاسم: «هل يجوز لأحد من الناس أن يعتصر في قول مالك؛ هبة جد أو جدة، أو خال أو خالة، أو عم أو عمة، أو غيرهم، أيجوز لهم أن يعتصروا؟ قال: لا أعرف الاعتصار يجوز في -قول مالك- لأحد من الناس إلا والدا أو والدة، ولا أرى ذلك لأحد غيرهما»[2].

وقال الشيخ خليل عند كلامه على جواز اعتصار الأم الهبة: «كأم فقط»[3]. وشرح الدردير كلامه: «كأم فقط دون الجدة والخالة والأخت»[4].

ونقل الطحاوي قول الشافعي: «لا يرجع في الهبة إلا الوالد فيما يهب لولده»[5]. وذهب ابن حزم إلى أنه لا يجوز الرجوع في الهبة إلا للأب والأم والجد والجدة[6]. إلا أنه خلال القرون الماضية غالبا ما كانت النساء تكره، خاصة في البوادي، على التنازل عن ميراثهن لقرابتهن، إما بسبب جريان العرف بذلك، أو خجلا وحياء... فيفعلن ذلك من غير طيب نفس منهن، مما جعل فقهاء المالكية يفتون بإبطال تلك الهبات؛ ومما نقله الونشريسي

١- أخرجه البخاري في صحيحه: ٢/ ٩٢٤ في كتاب الهبة وفضلها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم الحديث ٢٤٧٨.

٢- المدونة الكبرى: ٤/٤١١- ٤١٢.

٣- مختصر الشيخ خليل: ٢٥٥.

٤- الشرح الكبير: ٤/١١٠.

٥- مختصر اختلاف العلماء: ٤/١٥٣.

٦- المحلى: ٩/ ١٢٧ و ١٣٥.

في ذلك: «سئل بعضهم عن هبة بنات القبائل وأخواتهم لقرابتهن مع اشتهار العرف عندهم بعدم توريثهن؟

فأجاب: هذا وأمثاله مما ثبت خلافه في الشريعة، فإن كان الأمر كما ذكر فهبة البنات والأخوات والعمات باطلة مردودة، ولهن الرجوع في حياتهن، ولورثتهن القيام بعد مماتهن في ذلك؛ لأن من مات عن حق فلورثته. ولو امتنعن من الهبة لأوجب ذلك انتهاكهن والغضب عليهن فيما يدعين، ولا فرق بين المتجالات ذوات الأولاد وغيرهن»[1].

ونقل محمد أحمد عليش عن نوازل ابن هلال نازلة مشابهة: «امرأة تصدقت على أخيها بنصيبها من أصل كان بينها وبينه أو بشيء من مالها. وبعد ذلك قامت الأخت أو وارثها في ذلك على الأخ، وأرادت أو أراد وارثها ارتجاع الصدقة، وزعمت أو زعم وارثها أنها لم تقصد بذلك سبيل القربة لله تعالى، ولا فعلته عن طيب نفس، وإنما فعلته بسبب الحياء وخوفا من التعاير في مجامع أحبابها إن لم تفعل. فهل تصح هذه الهبة الواقعة على الحالة المذكورة أم لا؟

ثم نقل جواب الفقيه أبي عبد الله محمد بن القاسم عنها وهو كما يلي:

«الحمد لله، إن كانت عادتهم أن من طلبت من أخت أو بنت حظها عوديت وقطع رحمها، وعيرت بذلك الطلب، ولم يؤخذ بيدها عند نائبة تنزل بها من زوجها أو من غيره، وكانت الصدقة بطلب من الأخ، فالصدقة غير عاملة ولا لازمة. وللأخت أو وارثها استرجاعها. وسواء استحفظت بذلك شهادة أم لا»[2].

وهذا أيضا ما أفتى به العلامة أبو عبد الله محمد العربي الفاسي في

١- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب: ١٥٣/٩- ١٥٤. حلي المعاصم لبنت فكر ابن عاصم (يوجد بحاشية البهجة في شرح التحفة): ٢٤٥/٢. فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: ٢/ ٢٧٥ -٢٧٩.

٢- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: ٢٧٤/٢- ٢٧٥.

فتوى نقلها عنه ابن أخته عبد العزيز الزياتي الغماري: «سئل خالنا العالم العلامة أبو عبد الله محمد العربي الفاسي قدسه الله عن امرأة سلمت لأخيها فيما مضى من غلات واجبها في أصول أبيها الموروثة عنه وأمتعته فيها فيما يأتي، والحال أنها بالبادية حيث يلحق المرأة العيب والعار وهجر الأقارب إذا طلبت ذلك جوابا شافيا.

فأجاب الذي استمرت به الفتوى في مثل النازلة المذكورة أن للمرأة الرجوع في ذلك متى شاءت ولورثتها بعد ذلك؛ إذ من مات عن حق فلورثته. وقد نص على ذلك الباجي[1] وغيره»[2].

ونقل العلمي أن هبات النساء لعصبتهن تبطل في البلد الذي جرت عادة أهلها بعدم تمكين النساء من الإرث فقط، أما البلد التي عادة أهلها توريث من يرث من النساء فجائزة، حيث ذكر: «أما هبات الأخوات والعمات فالذي أفتى به شيخ شيوخنا سيدي عبد القادر الفاسي: إن هبتهن إنما تبطل في البلد الذي جرت عادة أهلها بعدم تمكين النساء من حظوظهن، ومن طلبت منهن حقها لحقها عار بسبب ذلك، وأما في البلد التي عادة أهلها كالحواضر في توريث من يرث من النساء وتمكينهن من حظوظهن دون احتشام يلحقهن في ذلك -فلا، والله الموفق- ومن خطه نقلت:

وسئل الشيخ المفتي سيدي يحيى بن محمد السراج بما نصه: الحمد لله سيدي... جوابكم في مسألة رجل له أملاك كثيرة بيده يستغلها وينتفع بها وهي جنات وزيتون وغير ذلك من الأراضي، وله أخت وارثة معه في تلك الأملاك. وهي ذات بعل، فعند ذلك أرسل إليها المذكور بدارها وأحصرها الناس من غير علم لها بذلك، فطلبها في تسليم ما فات في ذمته من غلة

١- الباجي: أبو الوليد الباجي سليمان بن خلف التميمي... صنف كتبا كثيرة منها: معرفة التوحيد، وسنن المنهاج، وشرح الموطأ. مولده سنة ٤٠٣هـ. وتوفي سنة ٤٧٤ هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ١٢٠- ١٢١.

٢- الجواهر المختارة فيما وقفت عليه من النوازل في جبال غمارة لعبد العزيز الزياتي الغماري، مخطوط رقم ١٧٨ بالمكتبة العامة والمحفوظات بتطوان: ص ١٢٥.

نصيبها في الأملاك المذكورة، وفي غلة ما يأتي على عشرين سنة. فخافت الأخت المذكورة إن لم تفعل ذلك فإنه يقطعها ولا تجد في دهرها من يدفع عنها ضرر زوجها -إن أضر بها- وأنه يقطع مواصلتها وليس لها ولي سواه. فسلمت له على الوجه الموصوف، هل تسليمها -سيدي- ماض على الوجه الموصوف أو لها الرجوع فيه؟ بيِّنْ لنا سيدي بيانا شافيا، والسلام.

فأجاب بما نصه: الحمد لله، الجواب -والله الموفق للصواب سبحانه- هذا وأمثاله مما ثبت خلافه في الشريعة، فإن كان الأمر كما ذكرتم فتسليم الأخت باطل مردود، ولها الرجوع في حياتها، ولورثتها القيام بعد مماتها؛ لأن من مات عن حق فلوارثه. ولا فرق بين المتجالة ذات الأولاد وغيرها، هكذا ذكر أبو الحسن الصغير[1] في كتاب عيون الأدلة في باب: هبات الأخوات والعمات...

وكتب علي بن محمد بن يحيى، ثم قيد أسفله بخط الفقيه الفضل سيدي أحمد البعل ما نصه: وقفت على ما قيد أعلاه وبمحوله. والجواب: إن فتيا الشيوخ من أهل النوازل والأحكام تطابقت على رد تسليمهن لإخوانهن بالطلب والرغبة بما ثبت من العرف والعادة الجارية أن أخذهن الإرث المذكور عار. وبه كان يفتي شيخنا السراج رحمه الله، وشيخه سيدي علي بن هارون[2]. وما ذكره المجيب أعلاه من أنه إذا كان عن طيب نفس منهن فإنه لازم لهن، وهذا لا يرتاب فيه. ولكن من أين لنا أنها سلمت عن طيب نفس وقرارة عين، وقد شهد العرف بخلاف ذلك، والفتيا بذلك جارية مع العرف. فلو أنا فرضنا أن هذا العرف بذلك انقطع فإن الفتيا بذلك تنقطع معه؛ لأن الحكم يدور مع العلة حيث دارت، ولذلك قالوا في القاضي لا يكون قاضيا

١- أبو الحسن الصغير: علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي. قيدت عنه تقاييد على التهذيب، وعلى رسالة ابن أبي زيد قيدها عنه تلامذته. توفي عام تسعة عشر وسبعمائة. الديباج المذهب: ص ٢١٢- ٢١٣.

٢- ابن هارون: أبو الحسن علي بن هارون المضغري. توفي في ذي القعدة سنة ٩٥١هـ، وقد ناف على الثمانين. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٧٨- ٢٧٩.

على بلد حتى يكون عارفا بأعرافه، ولا يتبع النص فيكون جلمودًا»[1].

وذهب الشيخ محمد أحمد عليش إلى أن عضل المرأة عن الزواج يعد من الإكراه المسوغ للرجوع في الهبة في قوله: «من الإكراه الذي تعذر به المرأة ويكون لها الرجوع فيما وهبت إذا منعت من التزويج»[2].

ونقل عن نوازل ابن هلال: «سئل عن يتيمة عضلها وليها عن التزويج حتى أعطته إرثها من أبيها.

فأجاب: هبة المحجورة مردودة باطلة، فكيف وهي إنما كانت ليتركها تتزوج، فلها استرجاع كل ما وهبت متى وجدت لذلك سبيلا، ولا يحل للموهوب له ذلك، بل يلزمه رد الغلة»[3].

وهو نفس ما ذهب إليه ابن لب في أن الصدقة على وجه الخجل والحياء ومن غير طيب نفس لا تحل للمتصدق عليه؛ ففي نوازل ابن هلال: «سئل ابن لب عمن وهبت هبة على وجه الخجل والحياء، هل تثبت للمتصدق عليه أو لا؟

فأجاب: قد قال الفقهاء في الصدقة: هل تثبت للمتصدق إذا طلبت من المتصدق عليه، وأنه أعطاها حياء وخجلا أو غير طيب النفس، أنه لا تحل للمتصدق عليه»[4].

وفي أحيان أخرى، كان يستبد العصبة بميراث أخواتهم ويتصرفون فيه تصرف المالك في ملكه، دون مطالبتهن بالتسليم أو الصدقة. فتضطر النساء للصمت خوف الهجر أو عدم نصرتهن في حالة الشدة، وفي هذا المعنى وردت النازلة التالية التي نقلها عبد العزيز الزياتي الغماري: «سئل

١- كتاب النوازل للعلمي: ٢/ ٣٥٤- ٣٥٥.

٢- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: ٢/ ٢٧٥.

٣- المصدر السابق: ٢/ ٢٧٥.

٤- نقول من نوازل ابن هلال، مخطوط رقم ٦٠٧ بالمكتبة العامة والمحفوظات بتطوان: ص ٧١.

الإمام القوري[1] رحمه الله عن الأخ يستبد بمتخلف والده ومعه أخت لا يعطيها شيئا، ثم إنه يبيع في ذلك المال والأخت ساكتة، ويهب في ذلك والأخت المذكورة لا تستطيع أن تغير عليه خوفًا أن يهجرها على ذلك ولا ينصرها إن ظلمت. وبقيت على هذه الحالة حتى ماتا، والآن قام ورثة المرأة مطالبين في جميع ذلك، فهل سيدي يسمع في قيامهم أو لا؟ وهل لهم الشفعة فيما باعه وحل ما وهبه. جوابكم يرحمكم الله، والسلام.

فأجاب: إن دام الإكراه، وتوالى موجب السكوت، وكانت العادة سكوتهن للوجوه التي ذكرتم، وعلم ذلك وتحقق من حال الفريقين كان للورثة ما دعوا إليه من نقض فعل الأخ في حظ الأخت، ومن الشفعة في حظ الأخ المبيع»[2].

وذكر الوزاني أن في بعض البلاد التي كانت تمنع فيها النساء من الإرث، من طلبت حقها وعزمت على أخذه. اجتمع مشايخهم لإرغامها على التنازل، فإن أصرت على أخذ حقها صالحوها بالشيء اليسير، إلا أن الفقه تدخل ليرد حقها إليها كما يتبين من النازلة التالية: «سئل بعض فقهاء بلدنا عما جرت به عادة قوم من عدم توريث البنات. فمن مات وخلف بنين وبنات، أو إخوة وأخوات فلا يورثون بنتا ولا أختا. ومن طلبت ميراثها منهن وأبرزت وجهها وعزمت على أخذ حقها، اجتمع مشايخهم وذوو الوجاهة منهم فيكلمونها في ذلك، فإن لم يجدوا منها إلا الصلح قالوا لها: اصطلحي مع أخيك بكذا من اليسير فما ترى في هذا؟

فأجاب: هذا وأمثاله مما ثبت خلافه في الشريعة، فإن كان الأمر كما ذكر، فهبات البنات والأخوات والعمات باطلة مردودة، ولهن الرجوع في حياتهن، ولورثتهن القيام بعد مماتهن في ذلك، لأن من مات عن حق فلوارثه، ولو امتنعن من الهبة لأوجب ذلك امتهانهن والغضب عليهن

١- القوري: أبو فارس عبد العزيز بن محمد القوري الفاسي... له تقييد على المدونة. (توفي سنة ٧٥٠ هـ). شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ٢٢١.

٢- الجواهر المختارة فيما وقفت عليه من النوازل في جبال غمارة (مخطوط): ص ١٢٥.

وقطع إعانتهن. فإذا شهدت العادة بذلك فلا حيازة في ذلك عليهن؛ لأنهن مقهورات مغلوبات، ويقبل قولهن فيما يدعين. ولا فرق بين المتجالات ذوات الأولاد وغيرهن... وإن كان مفتو الحاضرة يفتون بأنهم كالحواضر وليس كذلك. وقد شاهدنا جلهم بل كلهم على ما وصفنا. وإن شككت فطف في الحلة الدوار ومن يليه، هل تجد من وجب لها إرث مع إخوة وغيرهم إلا وهي ملغاة؟ والإخوة يأكلون حظها، والزوج لا يجد له سبيلا من جهة عدم توكيلها، وإن عطفوا عليها أعطوها النزر من واجبها، وكلفوها بتسليم الباقي بعد تقبيحهم لها وقطعهم رحمها. وهذا يعرفه العالمون المتعاطون للشهادة والأحكام بينهم أكثر من غيرهم، وأهل مكة أعرف بشعابها، وعليه فسكوتها لا يضرها في ذلك ولو طال»[1].

يتبين من خلال هذه الفتاوى دور الأعراف في منع النساء المسلمات من المطالبة بحقوقهن المالية، أو التنازل عنها بسبب الحياء وجريان العادة بذلك. ودور الفقهاء في التصدي لإنصافهن بتمكينهن من أموالهن متى سمحت ظروفهن بالمطالبة بها.

إلا أن الحكم بحق المرأة في الرجوع بما تبرعت به على أخيها، لم يكن مطردا، حيث وقفت على فتوى نقلها عبد العزيز الزياتي الغماري تقضي بعدم رجوعها ونصها: «سئل القاضي أبو سالم إبراهيم الكلالي عن رجل استظهر على أخته برسم تضمن تمتيعها إياه في غلة الأصول الواجبة لها من متخلف والدها مدة حياته، وذلك بعد أن كانت في دار زوجها وولدت معه أولادا. وفي الرسم أن ذلك برضاها ورضى زوجها، والآن أرادت الرجوع في ذلك هي وزوجها، وقالت: إذ لم أمتعه إلا ما دمت غير محتاجة لذلك، فهل سيدي يسمع مقالها في ذلك مع الحالة التي ذكرنا أم لا؟ وأحد الشهيدين قد رجع عن شهادته ووافق المرأة دعواها، وزعم أنه إنما شهد على ذلك فقط، وهو رجل عامي أمي لا يقرأ ولا يكتب وادعى أنه ليس عليه في ذلك.

---

١ – النوازل الصغرى المسماة المنح السامية في النوازل الفقهية للوزاني: ١/ ٦٠– ٦١.

والشاهد الآخر باق على شهادته وهو أعدل من الراجع، بل هو أعدل أهل البلاد وأمثالهم، فما هو الحكم سيدي إذ ذاك، هل يحلف هذا الرجل الممتع مع شاهده العدل ويبقى على تمتيعه إلى انتهاء الأمد الذي خوله، أم المرأة تحلف مع الشاهد الراجع عن شهادته ويبطل التمتيع؟ وهل يحلف معها زوجها إذا وجبت عليه اليمين أم لا؟ لأن ذلك كان برضاه كما قدمنا. أجبنا جوابا شافيا ولكم الأجر.

فأجاب: الممتع المذكور يحلف مع شاهده الباقي على شهادته على صحة الشهادة كما قيدت واقعة على الشرط الموصوف، ويتم تمتيعه. والسلام»[1].

ويبدو أن رضى الزوجة ورضى زوجها بالتمتيع في هذه النازلة هو السبب الذي جعل القاضي أبو سالم إبراهيم الكلالي يحكم بعدم قيامها على أخيها فيما متعته فيه والله أعلم، وهي نازلة مرتبطة بسياقها النفسي والاجتماعي لا تلغي الأحكام المستخلصة من آراء الفقهاء في النوازل السابقة؛ وهو ما يعطي لحق المرأة في الرجوع عما وهبت، اضطرارا، مشروعيته وصوابيته.

١- الجواهر المختارة فيما وقفت عليه من النوازل في جبال غمارة (مخطوط): ص ١٢٦.

المبحث الثالث

تبرعات المرأة الحامل وكفالتها

يعد الحمل من بين المعيقات التي حدت من حق المرأة في التصرف جزئيا في مالها عند بعض الفقهاء. حيث اختلف العلماء في تبرعات المرأة الحامل، فذهب الأئمة: مالك وشريح وعطاء وقتادة[1] وعكرمة[2] إلى أن حكمها حكم تبرعات المريض. وذهب الإمامان: الشافعي وابن حزم إلى جواز تبرعاتها، وهذا ما سأتطرق إليه بتفصيل في المطلب الأول من هذا المبحث.

كما ذهب جمهور الفقهاء إلى أن كفالة المرأة الرشيدة جائزة، وهذا ما أخذ به المقنن المغربي. وعند المالكية كفالة المرأة تختلف باختلاف أحوالها الشخصية من بكر إلى متزوجة إلى أيم، وهذا ما سوف أدرسه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

وحيث إن الكفالة بالمال تدخل ضمن التبرعات[3] فينطبق على كفالة المرأة بالمال ما ينطبق على تبرعاتها، سواء عند المالكية أو عند الجمهور.

١– قتادة: قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز... مولده في سنة ستين... قال أبو نعيم وخليفة وأحمد بن حنبل وغيرهم: مات قتادة سنة سبع عشرة ومائة. سير أعلام النبلاء: ٥/ من ٢٦٩ إلى ٢٨٢. طبقات الفقهاء، ص: ٩٤. الجواهر المضية في طبقات الحنفية: ص ٥٤٨.

٢– عكرمة: هو عكرمة مولى ابن عباس رضي الله عنه وأصله من البربر. وكان ممن ينتقل من بلد إلى بلد. ومات سنة سبع ومائة. وقال القتيبي: مات سنة خمس عشرة ومائة وقد بلغ ثمانين سنة. طبقات الفقهاء: ص ٥٩.

٣– قال المواق: «كفالتها معروف وهي عند مالك من وجه الصدقة». التاج والإكليل: ٥/ ٧٩.

المطلب الأول

تبرعات المرأة الحامل

اختلف العلماء في تبرعات المرأة الحامل، فذهب الإمام مالك إلى أن حكمها حكم تبرعات المريض، جاء في الموطأ في باب أمر الحامل والمريض والذي يحضر القتال في أموالهم: «إن الحامل كالمريض؛ فإذا كان المرض الخفيف غير المخوف على صاحبه فإن صاحبه يصنع في ماله ما يشاء، وإذا كان المرض المخوف[1] عليه، لم يجز لصاحبه شيء إلا في ثلثه.

قال: وكذلك المرأة الحامل أول حملها بشر وسرور وليس بمرض ولا خوف؛ لأن الله تبارك وتعالى قال في كتابه: ﴿ فَبَشَّرْنَـٰهَا بِإِسْحَـٰقَ وَمِن وَرَآءِ إِسْحَـٰقَ يَعْقُوبَ ﴾[2]، وقال: ﴿ فَلَمَّا تَغَشَّىٰهَا حَمَلَتْ حَمْلاً خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِۦ

١– قال يحيى بن شرف بن مري النووي في تعريف المرض المخوف: «المرض المخوف والمخيف هو الذي يخاف فيه الموت لكثرة من يموت به. فمن قال مخوف: قال لأنه يخاف فيه الموت، ومن قال مخيف: لأنه يخيف من رآه». تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق عبد الغني الدقر، دار القلم، ط ١، ١٤٠٨هـ، دمشق: ص ٢٤١.

وذكر محمد بن محمد بن محمد بن حسن بن علي بن سليمان جملة من أحكام المرض المخوف في قوله: «أما المرض... فلا ينافي أهلية الحكم؛ أي ثبوته ووجوبه له وعليه سواء كان من حقوق الله أو العباد، والعبارة. إذ لا خلل في الذمة والعقل والنطق، فصح منه سائر ما يتعلق بالعبارة؛ من نكاح وطلاق وبيع وشراء وغيرها.

لكنه – أي المرض– لما فيه من العجز شرعت العبادات فيه على قدر المكنة؛ حتى شرع له الصلاة قاعدا إذا عجز عن القيام، ومضطجعا إذا عجز عنهما.

ولما كان الموت علة الخلافة للوارث والغريم في مال الميت؛ لأن أهلية الملك تبطل بالموت فيخلفه أقرب الناس إليه فيه، والذمة تخرب به فيصير المال الذي هو محل قضاء الدين مشغولا بالدين، فيخلفه الغريم في المال. وهو؛ أي المرض، سببه؛ أي الموت؛ لما فيه من ترادف الآلام وضعف القوى المفضي إلى مفارقة الروح الجسد. كان المرض سبب تعلق حق الوارث والغريم بماله في الحال. فكان المرض سببا للحجر في الكل؛ أي كل المال للغريم إن كان الدين مستغرقا، وفي الثلثين للورثة إذا اتصل به... الموت». كتاب التقرير والتحبير لمحمد بن محمد بن محمد بن حسن بن علي بن سليمان، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، ط ١، ١٩٩٦م، بيروت: ٢٤٨/٢.

٢– هود: جزء من الآية ٧١.

﴿ فَلَمَّآ أَثْقَلَت دَّعَوَا ٱللَّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ ءَاتَيْتَنَا صَٰلِحًا لَّنَكُونَنَّ مِنَ ٱلشَّٰكِرِينَ ﴾[1].

فالمرأة الحامل إذا أثقلت لم يجز لها قضاء إلا في ثلثها بعد إتمام ستة أشهر، قال الله تبارك وتعالى في كتابه: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[2]، وقال: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[3]، فإذا مضت للحامل ستة أشهر من يوم حملت لم يجز لها قضاء في مالها إلا في الثلث»[4].

بينما نقل الونشريسي أن أحمد بن نصر الداودي سئل عن أي الأوقات تكون الحامل فيها بمنزلة المريض في أحوالها؟ فأجاب: «أما مالك فقال: فعلها جائز حتى يأخذها الطلق[5] وبه آخذ»[6].

ونقل المواق في شرح قول الشيخ خليل: «وحامل ستة» عن ابن بشير قوله: «المعروف من المذهب أن حكم المرأة الحامل بعد ستة أشهر حكم المريض».

كما نقل استصواب ابن عرفة لهذا الرأي. بينما ذهب عياض[7]، حسب نقله أيضا، إلى أن المذهب أنه لا يحكم لها بحكم المريض حتى تبلغ في السابع.

كما نقل عن السيوري[8] ما نصه: «القول بأن الحامل المقرب كالمريضة ليس بصحيح، والذي آخذ به إن بانت من زوجها فله مراجعتها، وهو

١- الأعراف: جزء من الآية ١٨٩.

٢- البقرة: جزء من الآية ٢٣٣.

٣- الأحقاف: جزء من الآية ١٥.

٤- موطأ الإمام مالك: ٢/ ٧٦٤.

٥- الطلق: طلقت المرأة: أصابها وجع الولادة. الكافي: ص ٦٥٧.

٦- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب: ٥/ ١٨٩.

٧- عياض: القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض. ألف التآليف المفيدة البديعة منها: إكمال المعلم في شرح مسلم، والشفا في التعريف بحقوق المصطفى. مولده في شعبان سنة ٤٧٦هـ، وتوفي بمراكش في جمادى الآخرة سنة ٥٤٤ هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ص ١٤٠- ١٤١.

٨- السيوري: أبو القاسم عبد الخالق بن عبد الوارث السيوري... له تعاليق على المدونة... طال عمره فكانت وفاته سنة ستين وأربعمائة بالقيروان. الديباج المذهب: ص ١٥٨.

قول لأصحابنا».

وهو نفس ما ذهب إليه المازري حيث نقل عنه: «مستند هذه المسألة العوائد، والهلاك من الحمل قليل من كثير؛ لو بحثت عن مدينة من المدائن لوجدت أهلها إما أحياء وإما أمواتا، من نفاس ومن غير نفاس، ومن كان هذا حاله لم تخرج به المرأة إلى أحكام المرض المخوف»[1].

وقد ذهب إلى ما قال به الإمام مالك كل من: شريح وعطاء وقتادة وعكرمة، نقل ابن حزم عن شريح أنه كان يرى ما صنعت الحامل في حملها الثلث... ونقل عن عطاء أن ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية. قال: «وهو قول قتادة وعكرمة»[2].

ونقل ابن قدامة عن الخرقي أن عطية الحامل بعد ستة أشهر من الثلث في قوله: «فإذا صار لها ستة أشهر فقال الخرقي عطيتها من الثلث؛ لأنه وقت لخروج الولد»[3].

وعلل قول الخرقي بأن ستة أشهر وقت يمكن الولادة فيه، إلا أنه انتقد هذا التعليل، وذهب إلى أن الوقت الذي يخاف عليها فيه إذا ضربها الطلق في قوله: «وجه قول الخرقي أن ستة أشهر وقت يمكن الولادة فيه... والصحيح إن شاء الله أنها إذا ضربها الطلق كان مخوفا؛ لأنه ألم شديد يخاف منه التلف، فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة. وأما قبل ذلك فلا ألم بها. واحتمال وجوده خلاف العادة، فلا يثبت الحكم باحتماله البعيد مع عدمه كالصحيح.

فأما بعد الولادة؛ فإن بقيت المشيمة٤ معها فهو مخوف. وإن مات الولد

١– التاج والإكليل: ٥/٧٨.

٢– المحلى: ٨/٢٩٨.

٣– الكافي في فقه ابن حنبل: ٢/٤٨٧.

٤– المشيمة: الطبقة البرانية للغشاء الذي يكون فيه الجنين في البطن ويخرج معه عند الولادة، جمع: مياشم. الكافي: ص ٩٣٦.

معها فهو مخوف؛ لأنه يصعب خروجه. وإن وضعت الولد، وخرجت المشيمة، وحصل ورم أو ضربان شديد فهو مخوف. وإن لم يكن شيء من ذلك، فقد روي عن أحمد في النفساء إن كانت ترى الدم فعطيتها من الثلث. ويحتمل أنه أراد بذلك إذا كان معه ألم للزومه لذلك في الغالب، ويحتمل أن يحمل على ظاهره؛ فإنها إذا كانت ترى الدم كانت كالمريض. وحكمها بعد السقط كحكمها بعد وضع الولد التام»[1].

بينما انتقد فريق آخر من الفقهاء اعتبار الحامل كالمريض، منهم الإمام الشافعي في قوله: «تجوز وصية الحامل ما لم يحدث لها مرض غير الحمل كالأمراض التي يكون فيها صاحبها مضنيا[2]، أو تجلس بين القوابل فيضربها الطلق. فلو أجزت أن توصي حامل مرة ولا توصي أخرى كان لغيري أن يقول: إذا ابتدأ الحمل تغثى[3] نفسها وتغير عن حال الصحة وتكره الطعام فلا أجيز وصيتها في هذه الحال، وأجزت وصيتها إذا استمرت في الحمل وذهب عنها الغثيان والنعاس وإقهام[4] الطعام. ثم يكون أولى أن يقبل قوله ممن فرق بين حالها قبل الطلق، وليس في هذا وجه يحتمله إلا ما قلنا؛ لأن الطلق حادث كالتلف أو كأشد وجع في الأرض مضن وأخوفه»[5].

وقال: «تجوز عطية الحامل حتى يضربها الطلق لولاد أو إسقاط فتكون تلك حال خوف عليها... وإذا ولدت الحامل فإن كان بها وجع من جرح أو ورم أو بقية طلق أو أمر مخوف فعطيتها عطية مريض، وإن لم يكن بها من ذلك شيء فعطيتها عطية صحيح»[6].

١- المغني: ٦/ ١١٠.

٢- ضني: ضنى وضناء: مرض مرضا شديدا فتمكن منه الداء فضعف وهزل فهو ضن وهي ضنية. الكافي: ص٦٤٣.

٣- غثى: النفس: خبثت واضطربت حتى تكاد تتقيأ. الكافي: ص ٩٣٦.

٤- إقهام: قهم قهما الرجل: قلَّت شهوته للطعام فهو قهم. الكافي: ص ٨١٣.

٥- الأم: ٤/ ١١٩.

٦- المصدر السابق: ٤/ ١٠٨ و٢٧٧.

ورد الإمام الشافعي على من ذهب إلى أن الحامل إذا بلغت ستة أشهر كان لها حكم المريض بقوله: «لا وجه لقول من قال: تجوز عطية الحامل حتى تستكمل ستة أشهر ثم تكون كالمريض في عطيتها بعد الستة عندي، ولا لما تأول من قول الله عز وجل: ﴿ فَلَمَّا تَغَشَّىٰهَا حَمَلَتۡ حَمۡلاً خَفِيفًا فَمَرَّتۡ بِهِۦۖ فَلَمَّآ أَثۡقَلَت دَّعَوَا ٱللَّهَ رَبَّهُمَا ﴾[1]، وليس في هذا دلالة على حد الإثقال متى هو؟ أهو التاسع أو الثامن أو السابع أو السادس أو الخامس أو الرابع أو الثالث حتى يتبين؟ ومن ادعى هذا بوقت لم يجز له إلا بخبر، ولا يجوز أن يكون الإثقال المخوف إلا حين تجلس بين القوابل.

فإن قيل: هي بعد الستة مخالفة لما قبل ستة، فكذلك هي بعد شهر مخالفة لما قبل الشهر... وفي كل يوم زادت فيه يكبر ولدها وتقرب من وضع حملها. وليس إلا ما قلنا... وما أعلم الحامل بعد الشهر الأول إلا أثقل وأسوأ حالا وأكثر قيئا وامتناعا من الطعام، وأشبه بالمريض منها بعد ستة أشهر، وكيف تجوز عطيتها في الوقت الذي هي فيه أقرب من المرض وترد عطيتها في الوقت الذي هي فيه أقرب إلى الصحة؟ فإن قال هذا وقت يكون فيه الولد تاما لو خرج، فخروجه تاما أشبه لسلامة أمه من خروجه لو خرج سقطا، والحكم إنما هو لأمه ليس له»[2].

وذهب الإمام ابن حزم إلى أن عطية الحامل كعطية سائر الناس إلى أن تضع أو تموت في قوله: «الحامل مذ تحمل إلى أن تضع أو تموت سواء وسائر الناس في مالها. ولا فرق في صدقاتها وبيوعها وهباتها وسائر أموالها»[3].

ثم نقل هذا القول عن كثير من العلماء منهم : أبو حنيفة وأحمد وسفيان

١- الأعراف: جزء من الآية ١٨٩.

٢- الأم: ٤/٢٧٧-٢٧٨.

٣- المحلى: ٨/٢٩٧ - بتصرف- .

الثوري والنخعي[1] وربيعة[2].

والسبب الذي جعل بعض الفقهاء يلحقون المرأة الحامل بالمريض مرض الموت هو النظر إلى المخاطر التي يسببها الحمل، والتي قد تصل إلى حد الوفاة في بعض الأحيان، إلا أن الوفاة بسبب الحمل قليلة؛ لذا فانتقاد المازري للحجر على الحامل في محله، حيث نقل عنه المواق: «الهلاك من الحمل قليل من كثير؛ لو بحثت عن مدينة من المدائن لوجدت أهلها إما أحياء وإما أمواتا، من نفاس ومن غير نفاس، ومن كان هذا حاله لم تخرج به المرأة إلى أحكام المرض المخوف»[3].

ومن ثم فالذي أراه أن تبرع المرأة الحامل جائز إلا أن يضربها الطلق؛ لأنها حينئذ تكون تحت تأثير الآلام الشديدة للوضع، الأمر الذي قد يشغلها عن التفكير الصحيح. قياسا لها على القاضي الذي يجب أن لا يقضي وهو غضبان بسبب تأثير الغضب في تفكيره، حيث قال الرسول الله ﷺ: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان»[4]، إضافة إلى أن الجو النفسي لا يسمح بإمضاء تبرعاتها.

١- النخعي: أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود. مات وهو ابن نيف وخمسين بعد الحجاج بأربعة أشهر أو خمسة.. مات سنة ست وتسعين. سير أعلام النبلاء: ٤/ ٥٢٠ -٥٢٧. طبقات الفقهاء: ص ٨٣.

٢- يراجع : المحلى: ٢٩٨/٨.

٣- التاج والإكليل: ٧٨/٥.

٤- أخرجه مسلم في صحيحه: ١٣٤٢/٣ في كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، رقم الحديث ١٧١٧، قال: حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا أبو عوانة عن عبد الملك بن عمير عن عبد الرحمن بن أبي بكرة.

المطلب الثاني

كفالة المرأة

قال ابن منظور في تعريف الكفالة في اللغة: «كَفَل المال وبالمال: ضَمِنه. وكَفَل بالرجل يَكْفُل ويكْفِل كَفْلاً وكُفُولاً وكَفالة وكَفُلَ وكَفِلَ وتَكَفَّل به، كله: ضمنه. وأكْفَلَه إياه وكَفَّلَه: ضمَّنه، وكَفَلْت عنه بالمال لغريمه وتَكَفَّل بدينه تكفُّلا»[1].

وقال ابن عرفة في تعريفها في الاصطلاح: «التزام دين لا يسقطه، أو طلب من هو عليه لمن هو له»[2].

وقال السعدي عنها: الكفالة على ثلاثة أوجه: أحدها بالمال، والثانية بالنفس، والثالثة بالنفس والمال جميعا»[3].

والكفالة جائزة عند المالكية بصفة عامة، قال القاضي عبد الوهاب البغدادي: «الأصل في جواز الحمالة قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾[4]، وقوله ﷺ: «الزعيم غارم»[5]، ولأنها وثيقة بالحق كالرهن، ولا خلاف في جوازها. ولها عبارات هي الحمالة والكفالة والضمان والزعامة كل ذلك بمعنى واحد»[6].

أما عن مجالات الكفالة، فقد ذكرها القاضي عبد الوهاب البغدادي

١- لسان العرب مادة: (كفل).

٢- شرح حدود ابن عرفة: ٤٢٧/٢.

٣- النتف في الفتاوى: ٢/ ٧٥٧.

٤- يوسف: جزء من الآية ٧٢.

٥- أخرجه البيهقي في سننه الكبرى: ٧٢/٦ في كتاب الضمان باب وجوب الحق بالضمان، رقم الحديث ١١١٧٤، قال: أخبرنا أبو الحسن علي بن أحمد بن عبدان أنبأ أحمد بن عبيد الصفار حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل حدثنا يحيى بن معين حدثنا إسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم عن أبي أمامة أن رسول الله ﷺ قال: «الزعيم غارم».

٦- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: ١٢٣٠/٢.

في قوله: «هي جائزة بكل حق يمكن استيفاؤه من الضامن فائدتها قيام الضامن مقام الغريم في شغل ذمته بالحق للذي عليه، ولا يجوز في الحدود لتعذر هذا المعنى فيها؛ لأن استيفاءها من الضامن غير جائز»[١].

وتعد الكفالة بابا من أبواب التبرعات، لذا فالأحكام المتعلقة بكفالة المرأة تتشابه مع تلك المتعلقة بتبرعاتها؛ سواء عند جمهور الفقهاء، أو عند المالكية الذين لهم تفصيلات بخصوصها تتشابه مع تلك التي أوردوها بشأن تبرعاتها.

فقد ذهب جمهور الفقهاء الذين رأوا أن للمرأة الرشيدة الحق في التبرع بمالها من غير حجر عليها من أحد، إلى جواز كفالتها بمالها كله. ومن ذلك ما قاله النووي: «ضمان المرأة صحيح. متزوجة كانت أو غيرها، ولا حاجة إلى إذن كسائر تصرفاتها»[٢].

وقال الطبري: «كفالة المرأة بها ولها جائزة، وهي مثل الرجل في ذلك كله»[٣].

وقال ابن قدامة: «يصح ضمان كل جائز التصرف في ماله، سواء كان رجلا أو امرأة؛ لأنه عقد يقصد به المال فصح من المرأة كالبيع»[٤].

أما المالكية الذين رأوا التحجير على تبرعات المرأة إما جزئيا أو كليا، فإن التفصيلات التي فصلوها في تبرعاتها تتشابه مع تلك التي طبقوها في كفالتها، حيث فرقوا بين البنت البكر في حجر والدها، والمرأة المتزوجة، والأيم. باستثناء تلك التي تتعلق بالمعنسة؛ حيث تبين لي في الفصل الأول أن هناك من قال بخروجها من الحجر بالتعنيس، وهناك من سحب الحجر

١- المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس: ١٢٣٠/٢.

٢- روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٢٤٢/٤.

٣- اختلاف الفقهاء لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري، بدون ذكر دار النشر والطبعة وتاريخ النشر: ص٢٢٢.

٤- المغني: ٣٤٨/٤.

عليها وإن عنست.

لكن فيما يتعلق بالكفالة وقفت على قول واحد فيها فقط وهو ما وجدته في المدونة من أن البكر ذات الأب وإن عنست لا تجوز كفالتها؛ ففي حوار بين ابن القاسم وسحنون، في كفالة المرأة التي قد عنست ورضي حالها: قلت: «أرأيت الجارية البكر التي قد بلغت وعنست في أهلها تكفلت بكفالة أيجوز ذلك أم لا؟». قال: «قال مالك: في هبتها وصدقتها لا تجوز إذا كانت بكرا وإن كانت عنست. فكذلك كفالتها في هذا».

قلت: «لِمَ لا تجوز ذلك؟»، قال: «لأن بضعها بيد أبيها».

قلت: «أليس قد كان مالك مرة يقول: إذا عنست جاز أمرها؟». قال: «لم أسمعه أنا قط في حمالة الجارية البكر التي قد عنست ولم يرض حالها».

قلت: «أرأيت الجارية البكر في بيت أبيها، أتجوز كفالتها؟». قال: «لا تجوز كفالتها ولا بيعها ولا صدقتها ولا عتقها».

قلت: «أرأيت إن أجاز الوالد كفالة الجارية البكر، أتجوز في قول مالك؟». قال: «لا يجوز معروف الجارية البكر، وإن أجازه الوالد لم ينبغ للسلطان أن يجيزه. وكذلك كفالتها. وهذا قول مالك، وهو رأيي».

قلت: «أرأيت الجارية البكر تتكفل بكفالة بإذن والدها، وذلك بعدما حاضت أتجوز كفالتها أم لا في قول مالك؟».

قال: «هي عندي بمنزلة الصبي، وبمنزلة المولى عليه، ولا يجوز هذا عند مالك؛ لأن الصبي لو تكفل بكفالة عن رجل بإذن الوالد لم يجز ذلك؛ لأن الوالد ليس له أن يهب مال الولد الصغير، ولا مال الجارية التي قد حاضت، فكذلك لا تجوز كفالتهم وإن كانت بإذن الوالد؛ لأن الكفالة ها هنا معروف، فلا يجوز ذلك وإن كان بإذن الوالد». قلت: «وهذا قول مالك؟». قال: «نعم، هذا قوله»[1].

١– المدونة الكبرى: ١٣/٢٨٣.

وفيما يتعلق بكفالة المرأة ذات الزوج، فكفالتها المال تجوز في حدود الثلث بغير إذن الزوج، جاء في المدونة حوار بين ابن القاسم وسحنون في كفالة المرأة ذات الزوج بغير إذن زوجها: قلت: «هل تجوز كفالة المرأة ذات الزوج؟». قال: «قال مالك: تجوز كفالتها فيما بينها وبين ثلث مالها».

قلت: «أرأيت كفالة المرأة، أتجوز أم لا في قول مالك؟». قال: «قال مالك: إن كان لها زوج، جازت الكفالة في ثلث مالها، وإن لم يكن لها زوج فذلك جائز عليها بمنزلة الرجل»...

قلت: «أرأيت المرأة إذا تكفلت بكفالة ولها زوج، أيجوز ذلك أم لا؟». قال: «قال مالك: يجوز ما بينها وبين ثلثها، لأن كل معروف تصنعه المرأة ذات الزوج فهو في ثلثها، والكفالة عند مالك من وجه الصدقة»[1].

وإذا زادت كفالتها على الثلث فلا بد من إذن الزوج؛ جاء في حوار بين ابن القاسم وسحنون في المدونة حول كفالة المرأة ذات الزوج بإذن زوجها: قلت: «أرأيت إن أجاز الزوج كفالة امرأته، أيجوز ذلك في قول مالك؟». قال: «نعم، يجوز ذلك عند مالك إذا كانت مرضية»[2].

وإذا تكفلت عن زوجها فيجوز أن تتكفل عنه بجميع مالها إذا أذن في ذلك، وورد في المدونة حوار بين ابن القاسم وسحنون حول كفالة المرأة عن زوجها بما يستغرق مالها بإذن زوجها: قلت: «أرأيت لو أن امرأة تكفلت لرجل بزوجها؟». قال: «قال مالك: عطية المرأة للزوج المال جائز عليها وإن أحاط ذلك بمالها كله. وكفالتها في جميع مالها. وإن أعطته أكثر من ثلثها فذلك جائز وإن بلغت جميع مالها. قال مالك: وكذلك كفالة المرأة لزوجها إذا كانت مرضية»[3].

وإذا تكفلت عن زوجها ولم يأذن في ذلك، لا يجوز ثلث ولا غيره، جاء

١- المدونة الكبرى: ١٣/ ٢٨٤.

٢- المصدر السابق: ١٣/٢٨٥- ٢٨٦.

٣- المصدر السابق: ١٣/٢٨٦.

أيضا في المدونة حوار بين ابن القاسم وسحنون في كفالة المرأة عن زوجها بما يستغرق مالها كله بغير إذن زوجها: قلت: «أرأيت المرأة إذا تكفلت عن زوجها بما يستغرق فيه جميع مالها ولم يرض الزوج، أيجوز ذلك في قول مالك؟». قال: «لم أسمع من مالك فيه شيئا، ولا أرى أن يجوز لا ثلث ولا غيره».

قلت: «الثلث لم لا تجيزه؟». قال: «لأن مالكا قال: ما تصدقت به المرأة ذات الزوج أو أعتقت أو وهبت مما هو أكثر من الثلث فلا يجوز منه ثلث ولا غيره. قال مالك: والحمالة معروف من المرأة ذات الزوج، فلا يجوز لها إذا زادت على الثلث قليل ولا كثير؛ لا ثلث ولا غيره، وإنما يجوز أن لو كانت الكفالة الثلث فأدنى. قال سحنون: «لأنها إذا جاوزت ما أذن لها فيه صارت كالمحجور عليه والمضروب على يديه، وكانت في حالها كحال المولى عليه»[1].

وإذا تكفلت الزوجة عن زوجها وادعت أنه أكرهها، فلا رجوع لها في ذلك، إلا أن تقيم البينة على ما ادعته، وهذا ما ورد في المدونة في حوار بين ابن القاسم وسحنون في كفالة المرأة عن زوجها ثم تدعي أنه أكرهها: قلت: «أرأيت لو أن امرأة تكفلت لرجل بزوجها ثم قالت بعد ذلك: أكرهني. أيقبل قولها أم لا؟». قال: «قال مالك: عطية المرأة لزوجها المال جائز عليها، وإن أحاط ذلك بمالها كله. وكفالتها في جميع مالها. وإن أعطته أكثر من ثلثها فذلك جائز وإن بلغت جميع مالها. قال مالك: وكفالة المرأة لزوجها إذا كانت مرضية حالها فهي جائزة. وإن ادعت الإكراه في العطية إذا أعطته زوجها لم تصدق. فكذلك الكفالة، إلا أن يعلم ذلك، وتقوم عليه بينة. فيسقط عنها كما سقطت عطيتها على الإضرار»[2].

أما فيما يتعلق بكفالة المرأة الأيم التي فقدت زوجها، فكفالتها عند

١- المصدر السابق: ١٣/٢٨٦.

٢- المصدر السابق: ١٣/٢٨٧.

الإمام مالك جائزة؛ ورد في المدونة في حوار بين ابن القاسم وسحنون: قلت: «أرأيت كفالة المرأة أتجوز في قول مالك أم لا؟». قال: «قال مالك: إذا لم يكن لها زوج، فذلك جائز عليها بمنزلة الرجل». قال: «وقال مالك: في التي ليس لها زوج، تجوز كفالتها في جميع مالها».

قلت: «أرأيت إن كانت المرأة أيما؛ لا زوج لها، فتكفلت بكفالة، أيجوز ذلك عليها؟». قال: «نعم، عند مالك، لأن معروفها جائز إذا كانت لا يولى عليها»[1].

يتبين إذن من موقف الإمام مالك من كفالة المرأة أنه يحجر مطلقا على البكر، وعندما تتزوج يعطيها الحق في الكفالة بالثلث من مالها فما دونه، حتى إذا تأيمت أصبح لها الحق في الكفالة بمالها كله، كما يكون لها الحق في الكفالة بالنفس، وبذلك يتبين أن المرحلة التي تكمل فيها أهلية المرأة بالنسبة للكفالة هي المرحلة الأخيرة.

ويبدو لي أن الإمام مالكا ربط بين استحقاق المرأة النفقة وبين أهليتها، فإذا كانت تحت ولاية أبيها ونفقتها عليه، كان له الحق في منعها من التصرف في أموالها، وإذا كانت في ولاية زوجها ونفقتها عليه، منعها من التصرف جزئيا في مالها بما يضمن مصالحه، إذا كانت رشيدة، أما إذا خرجت من ولايتهما معا بالطلاق أو الترمل، فتصبح نفقتها في مالها، ولها كامل الحرية في التصرف فيه.

١– المصدر السابق: ١٣/ ٢٨٧.



خاتمة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المرأة الرشيدة تتمتع بأهلية كاملة للتصرف في مالها، إلا أن كثيرا من النوازل التي حدثت للمسلمين أبانت أن هذا الحق كان محدودا، والسبب في ذلك يرجع إلى المعيقات المتمثلة أساسا في الهياكل والبنيات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والسياسية التي سادت لمدة طويلة في العالم الإسلامي.

وبسبب التقدم العلمي والتطور الفكري أصبحت هذه الهياكل تتلاشى شيئا فشيئا، وأصبح الاهتمام بحقوق الإنسان ودعمها يشكل أولوية لدى مختلف المجتمعات، وهو ما أتاح للمرأة مكتسبات مهمة، ففي المغرب تبنى المقنن رأي جمهور الفقهاء، وأعطى أهلية كاملة للمرأة الرشيدة للتصرف في مالها بمختلف أنواع التصرفات، سواء تعلق الأمر بالمعاوضات أو التبرعات أو غيرهما.

ورغم الأهلية الكاملة التي أقرها الإسلام للمرأة، إلا أنه يلاحظ أن بعض النساء ما زلن يعانين من الاستغلال، واستئثار الغير بأموالهن.

ولتجاوز هذه الوضعية المنافية للشرع والقانون، ومن أجل الإ سهام في إحداث وعي إسلامي مجتمعي بتمتيع كافة النساء المسلمات بحقهن على أرض الواقع، فإني أقترح ما يلي:

- توعية المسلمين، رجالا ونساء بهذه الحقوق، حتى يعلم الرجل المسلم حدود الله في هذه المسألة، فلا يتعداها مرضاة لله، واحتراما لإنسانية المرأة. وحتى تعلم المرأة ما لها من حقوق فلا تفرط فيها... ولتحقيق ذلك يجب مساهمة العلماء عن طريق تنظيم ندوات ومحاضرات في المناطق النائية وخاصة في البوادي لتوعية النساء في هذا المجال، وكذا يجب استعمال مختلف وسائل الإعلام لتحقيق هذا الهدف.

- تأهيل المرأة وتكوينها في مختلف المجالات التي تهم التصرفات المالية حتى تكون لديها القدرة على التصرف في أموالها وتدبيرها على أحسن وجه.

- تنصيص المناهج والبرامج التعليمية على حقوق المرأة ذات الصلة بالتصرفات المالية، وتدريسها للتلاميذ بالمرحلة الإعدادية والثانوية؛ لأنها المرحلة التي تسبق سن الرشد. وهي مرحلة الاختبار، فلابد من العلم بالشيء قبل الاختبار فيه.

- محاربة الأمية بدعم البنيات التحتية المشجعة على التمدرس وإتاحة الفرصة لمختلف هيئات المجتمع كالسلطات والجماعات المحلية والنقابات المهنية، والجمعيات العاملة في هذا المجال، للتدخل من أجل إنجاح هذه الورش.

- مواكبة برامج محاربة الأمية بالأنشطة المدرة للدخل، نظرا للارتباط الكبير بين الفقر والجهل، فمحنة المرأة تكمن أيضا في الواقع الاقتصادي المتردي الذي تعيشه أغلب النساء.

- تطبيق مبادئ الإسلام السامية حول تكريم المرأة، وتجنب العادات والأعراف التي تحد من حقها في مالها.

-التنبيه على أن السلبيات البارزة في تعامل جميع الأطراف مع المرأة وحقها في التصرف في مالها إنما منشأها أعراف وتقاليد لا تمت بصلة إلى أحكام الدين وقيمه.

- العمل على تطوير البنيات الاجتماعية والاقتصادية والفكرية للمجتمعات الإسلامية وفق ما نص عليه الإسلام وما جاء به العلم الحديث.

ولعل أبرز الأسباب التي جعلت المعيقات التي حدت من حق المرأة في التصرف في مالها تصمد عبر الزمان رغم معارضة الإسلام لها، وإن نقص تأثيرها إلى حد ما، تتمثل في تجذر التشوف لحرمان المرأة من التصرف في المال في النفوس البشرية منذ أمد بعيد، حيث عانت المرأة عبر التاريخ، وعند مختلف الشعوب من الحرمان من حقوقها المالية.

وبما أن كثيرا من تلك الشعوب دخلت الإسلام دون أن تتخلص تماما من ثقافاتها السابقة لعدة أسباب قد يكون من بينها:

- عدم وجود العدد الكافي من العلماء الذين يفترض أن يقوموا بالتوعية الشاملة بتعاليم الإسلام على نطاق واسع في مختلف أصقاع العالم الإسلامي المترامي الأطراف.

- التركيز في تعليم عامة الشعوب على المسائل المتعلقة بالعبادات أكثر من غيرها.

- وجود نية لدى العديد من المشايخ والوجهاء ورؤساء القبائل بإبقاء الأمور كما هي عليه مجاراة للوضع، وإبقاء على سلط مجتمعية لا نصيب فيها لحرية المرأة في التصرف في مالها، وقد عبرت عن ذلك العديد من النوازل، وهو ما أشار إليه الأستاذ علال الفاسي بصفة عامة في قوله: «إنه لمن العبث أن نعتقد أن ما هو جار في بلادنا من مظالم أو ما نحن متمسكون به من قبائح هو أثر من آثار الإسلام، ولكنا بعكس ذلك يجب أن نؤمن بأن تحريف الإسلام وقع في بلادنا منذ زمان بعيد، وأن تعليم الدين نفسه أعطي لنا بالكيفية التي ترضي رجال السلطة والمال من أبناء قومنا أولا، ثم من الأجانب عنا ثانيا»[1].

ذلك كله أدى إلى أن تستمر الأوضاع السلبية على كافة المستويات، وخاصة ما له تعلق بالمرأة... فعانت من سلط جائرة حجرت عليها التمتع بأهليتها الكاملة في التصرف في مالها كما نص عليها الإسلام.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

١– النقد الذاتي، مطبعة الرسالة، ط ٥، ١٩٧٩م: ص ٢٥١.

١- الشهود الحضاري للأمة الوسط في عصر العولمة.

د.عبد العزيز برغوث.

٢- عينان مطفأتان وقلب بصير (رواية).

د. عبد الله الطنطاوي.

٣- دور السياق في الترجيح بين الأقاويل التفسيرية.

د. محمد إقبال عروي.

٤- إشكالية المنهج في استثمار السنة النبوية.

د. الطيب برغوث.

٥- ظلال وارفة (مجموعة قصصية) .

د. سعاد الناصر (أم سلمى).

٦- قراءات معرفية في الفكر الأصولي.

د. مصطفى قطب سانو.

٧- من قضايا الإسلام والإعلام بالغرب.

د. عبد الكريم بوفرة.

٨- الخط العربي وحدود المصطلح الفني.

د. إدهام محمد حنش.

٩- الاختيار الفقهي وإشكالية تجديد الفقه الإسلامي.

د. محمود النجيري.

١٠- ملامح تطبيقية في منهج الإسلام الحضاري.

______________________ د. محمد كمال حسن.

١١- العمران والبنيان في منظور الإسلام.

______________________ د. يحيى وزيري.

١٢- تأمل واعتبار: قراءة في حكايات أندلسية.

______________________ د. عبد الرحمن الحجي.

١٣- ومنها تتفجر الأنهار(ديوان شعر).

______________________ الشاعرة أمينة المريني.

١٤- الطـريـق... مـن هنـــا.

______________________ الشيخ محمد الغزالي

١٥- خطاب الحداثة: قراءة نقدية.

______________________ د. حميـد سميـر

١٦- العودة إلى الصفصاف (مجموعة قصصية لليافعين).

______________________ فريد محمد معوض

١٧- ارتسامات في بناء الذات

______________________ د. محمد بن إبراهيم الحمد

١٨- هو وهي: قصة الرجل والمرأة في القرآن الكريم.

______________________ د. عودة خليل أبو عودة

١٩- التصرفات المالية للمرأة في الفقه الإسلامي.

______________________ د. ثـريـة أقصـري

نــهــر متعــددد.. مـتـجــدد

هــذا الكتــاب

يجد الباحث في الفقه الإسلامي أن الإسلام أباح للمرأة تملك الأموال، كما أباح لها التصرف فيها بسائر أنواع التصرفات المالية من بيع وشراء وكراء وقراض إلى غير ذلك، من غير تفرقة بينها وبين الرجل لعموم الآيات والأحاديث الواردة في الموضوع، كما أن هناك آيات وأحاديث خصت المرأة بالذكر.

لكن، لم تكن المرأة في معظم القرون الماضية تُدرَّب بما فيه الكفاية على التصرفات ذات الصلة بالمال، وخاصة تلك التي تجري خارج أسوار بيتها، وأثر ذلك سلبًا على تصرفاتها في هذا المجال، فكانت محدودة، الأمر الذي جعل إشراف زوجها أو وليها على أموالها أمرًا واقعًا، يقوم بذلك سواء بإذن أو بغير إذن، فإذا أذنت في ذلك فلا إشكال يقع حينئذ، لكن إذا لم تأذن فيه، فهنا تثور إشكالات عديدة...



وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
قطاع الشؤون الثقافية
إدارة الثقافة الإسلامية
www.islam.gov.kw/thaqafa